Jacoby

Die

Crediterkundigung

nach ihrer

wirthschaftlichen und nach ihrer rechtlichen Seite.

Von

Dr. H. Jacoby.

Berlin
Verlag von Julius Springer
1891

Druck von H. S. Hermann in Berlin.

Vorwort.

Die ebenso interessanten, als schwierigen Rechtsfragen, welche im Auskunftswesen auftauchen, sind bisher noch wenig untersucht worden. Während die kaufmännische und die Garantie-Empfehlung in der juristischen Litteratur von altersher mit besonderer Vorliebe behandelt worden ist, hat man den modernen Auskunftsinstituten, welche auch in unserem Vaterlande nun schon über fünfundzwanzig Jahre bestehen und teilweise mit Erfolg an der Klärung der so schwer zu ergründenden Creditverhältnisse gearbeitet haben, noch wenig Beachtung geschenkt. Man hat sich bisher kaum bemüht, die eigenartigen Rechtsgeschäfte, welche sich im Betriebe der Auskunftsbüreaus stündlich wiederholen, juristisch zu konstruieren.

Wir haben es für angemessen erachtet, der juristischen Darstellung eine wirthschaftliche Skizze voranzuschicken, durch welche u. E. auch das Verständnis des juristischen Teils erleichtert wird. Überdies erfordert naturgemäß die rechtliche Beurteilung der im Auskunftswesen auftauchenden Fragen eine genaue Kenntnis der einschlägigen wirthschaftlichen Verhältnisse.

In der nationalökonomischen Litteratur war nun das Auskunftswesen nicht so stiefmütterlich behandelt, wie in der juristischen. Wir fanden hier mehrere bedeutende Vorarbeiten. Von Anfang an fiel uns indes auf, daß der geschäftsfreundlichen Auskunft, welche unter dem Terminus „kaufmännische Empfehlung“, „Mandatum consilii“, schon vor Jahrhunderten bedeutenden Juristen zu eifrigem Nachdenken Anlaß gab, in der neueren oder vielmehr neuesten national-

ökonomischen Litteratur nur im Vorübergehen und zwar in einer wenig schmeichelhaften Weise Erwähnung gethan wurde. Wir haben uns demgegenüber bemüht, der noch heute in der Handelswelt außerordentlich beliebten geschäftsfreundlichen Auskunft, welche u. E. neben der berufsmäßigen ihren hohen Wert beibehält, auch in der Wissenschaft Gerechtigkeit teil werden zu lassen.

Allen denen, welche uns mit Material für unsere Arbeit zur Hand gegangen sind, sagen wir hiermit unseren Dank.

Ganz besonders aber drängt es mich, meinem hochverehrten Lehrer, dem Herrn Universitätsprofessor J. Lehr in München, welcher von Anbeginn meiner Studienzeit mir als Berater und Freund zur Seite stand und auch bei Abfassung dieser Arbeit ermunternd und fördernd auf mich einwirkte, meinen tiefgefühlten Dank auszusprechen.

Berlin, den 4. September 1891.

Hugo Jacoby.

Inhalts-Verzeichniß.

Erster Teil.

Die wirthschaftliche Seite der Crediterkundigung.

Zweiter Teil.

Die Crediterkundigung in rechtlicher Beziehung.

Erster Abschnitt.

Die privatrechtliche Seite der Auskunftserteilung.

Zweiter Abschnitt.

Die strafrechtliche Seite der Auskunftserteilung.

Erster Teil.

Die wirthschaftliche Seite der Crediterkundigung.

Capitel I.

Bedeutung der Crediterkundigung, insbesondere der Auskunftsbüreaus für den modernen Verkehr.

Mit der fortschreitenden Ausbreitung von Handel und Verkehr hat die Crediterkundigung für die Gewerbetreibenden eine immer größere Bedeutung erlangt. Solange der Kaufmann sein Handelsgeschäft vorzugsweise am Orte seiner Handelsniederlassung und in dessen nächstem Umkreise betrieb, konnte er die Creditwürdigkeit seiner Kunden selbständig beurteilen. Von etwaigen Veränderungen in den finanziellen Verhältnissen seiner Kundschaft erhielt er rechtzeitig Kenntnis. War er aber ausnahmsweise nicht imstande, sich selbst zu informieren, so ersuchte er einen Geschäftsfreund am Wohnorte des Schuldners, in Ermangelung eines solchen auch wohl eine ihm bisher unbekannte, gut renommierte Firma um Auskunft. Nicht selten ließ er sich auch von seinem Kunden „Referenzen" d. h. Firmen, mit denen der Creditnehmer bereits früher in Verbindung gestanden, aufgeben, bei welchen er dann die Auskunft einzog. Es verdient ganz besondere Beachtung, daß bis über die Mitte unseres Jahrhunderts hinaus, diese Art der Crediterkundigung, von den Nationalökonomen als „geschäftsfreundliche Auskunft", von den Juristen als „kaufmännische Empfehlung" bezeichnet, den Bedürfnissen des Verkehrs gerecht wurde.

Zu einem selbständigen Gewerbe, oder, wie man jetzt zu sagen beliebt, zu einem selbständigen Berufe hat sich die Crediterkundigung erst in den letzten vierzig Jahren herausgebildet, nachdem der interne und der internationale Verkehr in neuester Zeit einen früher nicht geahnten Aufschwung genommen hatte. So sehr die Auskunfts-

büreaus in den ersten Jahren ihres Bestehens, in Deutschland noch in den siebziger und achtziger Jahren, angefeindet wurden, hat sich doch neuerdings immer mehr die Überzeugung Bahn gebrochen, daß der Handelsstand auf dieselben notwendig angewiesen ist.

Capitel II.
Litteratur über Auskunftswesen.

Steht hiernach die hohe Bedeutung der Crediterkundigung für den modernen Verkehr außer Frage, so ist es auch eine Aufgabe der Wissenschaft, die ebenso wichtige, als interessante Materie sowohl nach ihrer wirthschaftlichen, als nach ihrer rechtlichen Seite hin zu erforschen. An einer selbständigen Monographie fehlt es zur Zeit auf unserem Gebiete. Abgesehen von den zahlreichen Besprechungen, welche das Auskunftswesen in der Tagespresse erfahren hat, finden wir wissenschaftliches Material nur zerstreut in Zeitschriften. Unter den neu erschienenen Arbeiten ist die gründlichste diejenige von Dr. Otto Gerlach.[1])

Dieselbe hat namentlich den Vorzug, daß sie die einschlägigen Rechtsfragen unter Berücksichtigung der verschiedenen in Deutschland geltenden Gesetzbücher und des Entwurfs eines bürgerlichen Gesetzbuchs für das deutsche Reich in gründlicher Weise erörtert (S. 150 bis 174). Aber gerade diese Arbeit fordert vielfach gleich der jüngst erschienenen kurzen Abhandlung Richard Ehrenberg's[2]) zur Richtigstellung irriger Ansichten, namentlich auf wirtschaftlichem Gebiete, heraus. Da die neuere nationalökonomische Litteratur über Auskunftswesen in der eben genannten Arbeit Gerlach's bis zum Februar des Jahres 1890 sorgfältig zusammengestellt ist, so halten wir es im Interesse unserer Darstellung für zweckmäßig, auf die verschiedenen Arbeiten gelegentlich im Laufe der Abhandlung zurückzukommen.

---

[1]) Erschienen in den Conrad'schen Jahrbüchern für Nationalökonomie und Statistik N. F., Bd. 20, Jahrgang 1890, S. 129ff.

[2]) In dem Handwörterbuch für Staatswissenschaften, Jena 1890, Bd. 1, S. 983—988.

Capitel III.

Historische Entwickelung des Auskunftswesens.

Was die Geschichte des Auskunftswesens anlangt, so verweisen wir hinsichtlich der berufsmäßigen Auskunft auf die Darstellung W. Schimmelpfeng's in dem Anhang zum Jahresberichte des Instituts von W. Schimmelpfeng, ausgegeben im Januar 1883. In demselben giebt der Verfasser einen Überblick über die Entwickelung der modernen Auskunftsbüreaus. — Hieraus sei nur kurz referiert, daß man Auskunftsinstitute zuerst in England findet. Die größte Geschäftsausdehnung und wohl auch die besten Leistungen weisen die großen amerikanischen Auskunftsbüreaus auf (The Mercantile Agency und The Bradstreet Company sind die bedeutendsten Firmen). Das erste Auskunftsbüreau in Deutschland ist dasjenige von L. Salomon in Stettin. Dieser Kaufmann erteilte, da er oft um Auskunft befragt wurde, seit dem Jahre 1859 principiell nur gegen Entrichtung einer Gebühr Antwort. Das erste eigentliche Institut ist dasjenige von Lesser und Liman, gegründet im Jahre 1862, welches sich gegenwärtig einer ausgebreiteten Kundschaft zu erfreuen hat, und dem auch der Leiter des größten deutschen Auskunftsbüreaus, W. Schimmelpfeng, seine Ausbildung verdankt.[1])

Während man demnach die Entwickelungsgeschichte der Auskunftsbüreaus, als einer Schöpfung der Neuzeit, bis auf das Entstehungsjahr verfolgen kann, ist ein Gleiches bei der geschäftsfreundlichen Auskunft nicht möglich. Es läßt sich nicht sagen, um welche Zeit dieselbe zur größeren Verbreitung gelangte, geschweige denn, wann sie zum ersten Male auftaucht. Die Natur der Verhältnisse selbst führt ja zu dieser, dem Kaufmanne noch heute so geläufigen Art der Crediterkundigung, welche sich bei nur einigermaßen regem Verkehre schon in sehr früher Zeit als ein Bedürfnis herausgestellt haben muß. Soviel ist gewiß, daß die geschäftsfreundliche Auskunft schon bei den Römern eine nicht untergeordnete Rolle gespielt haben wird, da

---

[1]) Wen es interessiert, die Firmen der bedeutendsten deutschen und außerdeutschen Auskunftsbüreaus kennen zu lernen, der vergleiche „Roscher, Zur Kritik der neuesten wirtschaftlichen Entwickelung im deutschen Reich, Zittau 1876", S. 133—137.

die aus derselben entstehenden Rechtsverhältnisse im Corpus Juris Civilis eingehend berücksichtigt sind.[1])

Eine wie hervorragende Rolle die geschäftsfreundliche Auskunft im Verkehre gegen Ende des Mittelalters, namentlich aber gegen Anfang des siebzehnten Jahrhunderts, sowie im weiteren Laufe desselben und im achtzehnten Jahrhunderte spielte, geht am deutlichsten daraus hervor, daß die juristischen Schriftsteller der genannten Zeitperioden in großer Zahl behaupten, es habe sich hinsichtlich der kaufmännischen Empfehlung ein eigenes Handelsgewohnheitsrecht unter den Kaufleuten gebildet.[2]) Man erachtete es als ein Gebot von Treu und Glauben, daß der um Auskunft befragte Kaufmann seinem Geschäftsfreunde mit der größten Gewissenhaftigkeit Antwort erteile, und erklärte denjenigen, welcher sich auch nur der geringsten Unachtsamkeit bei der Auskunftserteilung schuldig machte, zum Ersatze des dem Anfragenden dadurch erwachsenen Schadens für verpflichtet. Die meisten Schriftsteller machen den Kaufmann aus seiner „Empfehlung" sogar geradezu wie einen Bürgen, also auch für bloßen Zufall, verantwortlich. Diese gefährlichen Normen wurden noch von Juristen des neunzehnten Jahrhunderts[3]) als geltendes Recht hingestellt. Dieselben beherrschten die Praxis der nach gemeinem Rechte urteilenden Gerichte, ja sie sind sogar nach einer weitverbreiteten, wenn auch unbegründeten, Ansicht in einem bedeutenden

---

[1]) Vgl. beispielsweise die l. 6 § 4 Dig. mandati vel contra 17, 1; dieser Stelle analog § 6 J. de mandato III, 26 in fine. Vgl. ferner l. 2 Dig. de proxeneticis 50, 14, besonders deutlich l. 8 Dig. de dolo malo 4, 3.

[2]) Vgl. Joh. Marquardus. Tractatus Politico — Juridicus de iure mercatorum et commerciorum singulari. Frankfurt 1662. Buch 2. Cap. XI. Nr. 67, bes. Nr. 69. — Samuelis Stryk. Continuatio altera Usus moderni Pandectarum, in academia Fridericiana publicis disputationibus proposita. Editio tertia 1716. tit. mand. § 10. — Joh. Balthasar von Wernher. Observationes forenses selectae Tom. 1. Part. 1. obs. 167. Unter den Neueren tritt für das Bestehen des Handelsgewohnheitsrechts noch ein bspw. Thibaut System des Pandekten-Rechts. Achte Auflage Bd. 2. § 518. Vgl. auch Georg Friedrich von Martens. Grundris des Handelsrechts, insbes. des Wechsel- und Seerechts. Göttingen 1820. S. 30. Das Nähere im jurist. Teil.

[3]) Vgl. außer den beiden oben an letzter Stelle citierten Schriftstellern noch: Höpfner. Theoretisch-praktischer Kommentar der Heineccischen Institutionen. Achte Auflage von Weber. Frankfurt 1818. § 919. S. 691.

Gesetzbuche der früheren Zeit, dem Jus Luebecense, zur Anerkennung gelangt. Auch das allgemeine preußische Landrecht enthält in dem jetzt allerdings durch Art. 60 Z. 1 des preußischen Einführungsgesetzes zum Handelsgesetzbuche aufgehobenen Tit. VIII des zweiten Teils (§§ 702 ff.) strenge Bestimmungen über die Verbindlichkeiten aus der kaufmännischen Empfehlung. Ein deutlicher Beweis für die hervorragende Bedeutung, welche die geschäftsfreundliche Auskunft zu jener Zeit hatte. Die Bestrebungen des Gesetzgebers, der rechtsprechenden Organe und der Kaufleute selbst gingen augenscheinlich dahin, die Zuverlässigkeit dieses für den Verkehr unentbehrlichen Auskunftsmittels so sehr als möglich zu heben. Wir bezeichneten gleichwohl den Rechtssatz als gefährlich. Denn es liegt klar auf der Hand, daß die energische Durchführung desselben für das Geschäftsleben eine zweischneidige Waffe war. Kein Kaufmann ist rechtlich verbunden, seinem Kollegen auf eine an ihn ergehende Anfrage zu antworten, und er wird sich wohl hüten, einen Gefälligkeitsdienst zu leisten, welcher ihn später in die größten Verlegenheiten bringen könnte. Die notwendigen Folgen dieses vermeintlichen Handelsgewohnheitsrechts schildert denn schon Trummer im Jahre 1818 in folgender Weise[1]: Auf der anderen Seite würden unzählige Geschäfte nicht zustande kommen, und der rege Vertrieb der handelnden Welt gewaltsam aufgehalten und gelähmt werden, wollte man alle Ratschläge und Empfehlungen als verfänglich für den, welcher sie von sich stellte, ansehen. Es würde dann selbst der offenherzigste Handelsfreund zum Schweigen verurteilt sein, wenn er über die Solidität eines Hauses oder Geschäfts befragt wird, weil er bei dem ungewissen Schicksale des Handels leicht selbst heute manchen für gut hält, der morgen durch unerwartete Konjunkturen in Schwanken und vielleicht übermorgen zum Falle gebracht wird."

Es ist leicht möglich, daß die langjährige Anwendung dieses Handelsgewohnheitsrechts, über dessen Existenz übrigens keineswegs Stimmeneinhelligkeit bestand, auf die Ausbreitung des Instituts der geschäftsfreundlichen Auskunft einen nachteiligen Einfluß übte. Noch in unserer Zeit tragen die Kaufleute, trotzdem diese Rechtsanschauung längst überwunden ist, nicht selten Bedenken, an sie

[1]) Trummer „Über kaufmännische Ratschläge und Empfehlungen" im Archive für das Handelsrecht Bd. 1. Jahrgang 1818. Nr. XV. S. 227 ff.

herantretende Anfragen zu beantworten, indem sie etwaige Rechtsverpflichtungen befürchten. Es bildet ferner noch heute fast ausnahmslose Regel, daß jeder Kaufmann seiner Auskunft die Worte beifügt: „ohne Obligo" „ohne Präjudiz" ꝛc., scheinbar eine Reminiscenz an das ehemalige Gewohnheitsrecht und eine Verwahrung gegen dasselbe.

Capitel IV.

Die geschäftsfreundliche und die berufsmäßige Auskunft in ihrer Bedeutung für den Creditverkehr.

§ 1.

Begriff.

Das Wesen der geschäftsfreundlichen und berufsmäßigen Auskunftserteilung dürfte schon aus dem bisher Gesagten erhellen.

Wir verstehen unter berufsmäßiger Auskunft die von einem Auskunftsbüreau auf Anfrage gegen Entrichtung einer vertragsmäßig vereinbarten Gebühr erstattete Auskunft. Dahingegen ist die geschäftsfreundliche Auskunft die in der Regel von einem Kaufmanne auf Anfrage oder aus freien Stücken gewöhnlich unentgeltlich gewährte Berichterstattung über die Creditwürdigkeit eines Dritten.

§ 2.

Abfällige Beurteilung der geschäftsfreundlichen Auskunft in der nationalökonomischen Litteratur.

In den neuesten Arbeiten, welche über Auskunftswesen auf nationalökonomischem Gebiete erschienen sind, hat die geschäftsfreundliche Auskunft gegenüber der berufsmäßigen eine sehr ungünstige Beurteilung erfahren. Richard Ehrenberg gesteht zwar in seiner oben citierten Arbeit die unbestreitbare Thatsache, daß die geschäftsfreundliche Auskunft sich in der Handelswelt einer ungeheuren Verbreitung erfreue, zu, sucht aber den Grund ihrer Verbreitung nicht in ihren inneren Vorzügen, sondern in dem Sparsamkeitstriebe der Kaufleute, welchem er auf dem wichtigen Gebiete der Crediterkundigung jede Berechtigung abspricht. Noch weiter geht Gerlach, der die Be-

hauptung aufstellt, die geschäftsfreundliche Auskunft habe ihre Rolle ausgespielt.[1]) Dieser Schriftsteller widmet denn auch dem Kinde der Vergangenheit kaum zwei Seiten seiner umfangreichen Abhandlung.

Aber auch abgesehen von diesen neuesten Auslassungen ist über die geschäftsfreundliche Auskunft schon viel früher, nämlich im Jahre 1881, von Professor Frühauf der Stab gebrochen worden. Derselbe stellt im deutschen Handelsblatte, Jahrgang 1881, die Behauptung auf, die geschäftsfreundliche Auskunft sei im großen und ganzen über die stereotype Formel des Aufgebens von Referenzen und der Einziehung von Erkundigungen bei den vom Creditsucher bezeichneten, durchaus parteiischen Firmen nicht hinausgekommen. In demselben Jahre veröffentlichte auch der Leiter des größten deutschen Auskunftsbüreaus, W. Schimmelpfeng, eine Broschüre über die geschäftsfreundliche und berufsmäßige Auskunft.[2]) Es gewinnt den Anschein, daß dieser hervorragende Vertreter des Auskunftsgewerbes das Urteil der späteren Schriftsteller wesentlich beeinflußt hat. Allein in dieser Abhandlung sind die Vorzüge der berufsmäßigen Auskunft in einseitiger Weise hervorgekehrt und die Lichtseiten der geschäftsfreundlichen Auskunft teilweise überhaupt nicht beachtet, teilweise zu wenig hervorgehoben.

Gehen wir indes in die siebziger Jahre zurück, so finden wir, daß die geschäftsfreundliche Auskunft denn doch etwas höher gestellt wurde. So bezeichnet sie Dr. Carl Roscher[3]) im Jahre 1876 als „die diskreteste und verläßlichste Auskunftserteilung unter genau bekannten Geschäftsfreunden." „Sie wird jedoch, so führt Roscher aus, unzulänglich mit der Entwickelung eines vielverzweigten und deshalb für den Einzelnen schwer zu überblickenden Verkehrs. Sie wird aber auch bedenklich mit der Auflösung des ihr zu Grunde liegenden Solidaritätsbegriffs und dem Umsichgreifen eines rücksichtslosen Konkurrenzbestrebens."

Fassen wir das Ergebnis, zu welchem die nationalökonomischen

---

[1]) a. a. O. S. 181.

[2]) W. Schimmelpfeng. Der Wert der geschäftsfreundlichen und berufsmäßigen Auskunftserteilung. Berlin 1881. Selbstverlag des Verfassers.

[3]) Zur Kritik der neuesten wirtschaftlichen Entwickelung im deutschen Reiche. Gutachten im Auftrage der Handels- und Gewerbekammer zu Zittau. 1876. S. 116 unten und S. 127.

Schriftsteller auf unserem Gebiete gelangt sind, kurz zusammen, so gehört es gegenwärtig so zu sagen zum guten Tone, die berufsmäßige Auskunft als das Kind der Neuzeit in den Himmel zu heben, über die geschäftsfreundliche dagegen, als wie über ein wirtschaftlich veraltetes Institut zur Tagesordnung überzugehen. Demgegenüber scheint es dringend geboten, die hohen Vorzüge der geschäftsfreundlichen vor der berufsmäßigen Auskunft in ein klares Licht zu stellen. Wir bemerken schon hier, daß die herrschenden Ansichten in der nationalökonomischen Litteratur dem auf langjährige Erfahrung gegründeten Urteile der Handelswelt durchaus widersprechen.

§ 3.

Quellen der berufsmäßigen Auskunft. Insbesondere an kleinen Plätzen. Vorzüge der geschäftsfreundlichen Auskunft.

Die Vorzüge der geschäftsfreundlichen vor der berufsmäßigen Auskunft treten am besten bei einer Gegenüberstellung der beiden Arten der Crediterkundigung hervor. Wir wollen zunächst die berufsmäßige Auskunft auf ihren Ursprung verfolgen.

Worauf beruht überhaupt der Wert der berufsmäßigen Auskunft und damit die Leistungsfähigkeit unserer Auskunftsbüreaus? In erster Reihe und vornehmlich auf der Tüchtigkeit und Zuverlässigkeit ihrer Korrespondenten, d. h. der Berichterstatter an den einzelnen Plätzen. Die größeren Auskunftsbureaus halten nämlich in allen Städten des Inlandes Berichterstatter, welche bei Anfragen auf den betreffenden Platz die Creditauskunft erteilen. Daraus folgt unzweifelhaft, daß eine unglückliche Wahl in der Person eines Korrespondenten, von welchem in der Regel[1]) ebenso viele Auskünfte herrühren, als Anfragen auf den betreffenden Platz beim Büreau einlaufen, das schwerste Unheil nach sich ziehen kann.

Erst in zweiter Reihe kommt für den Wert eines Auskunftsbüreaus die Reichhaltigkeit des sogenannten Archivmaterials in

---

[1]) Wir sagen „in der Regel". Denn nicht selten erhält ein Auskunftsbüreau auch von anderen Personen, namentlich von solchen, die mit dem Creditnehmer in Geschäftsverbindung stehen, Auskunft über dessen Verhältnisse. Die Büreaus wenden sich meist an solche Lieferanten, welche früher auf den Creditnehmer anfragten. Diese können sich inzwischen ein Urteil über die geschäftlichen Erfolge des Creditnehmers gebildet haben und sich insbesondere über den Zahlungsmodus desselben äußern.

Betracht. Dieses enthält die im Laufe der Jahre über die Creditwürdigkeit einer Firma eingezogenen Berichte, deren Übersichtlichkeit durch eine sogenannte Archivkarte, auf welcher der wesentliche Inhalt aller Auskünfte in knapper und präciser Form wiedergegeben ist, erhöht wird. Es leuchtet ohne weiteres ein, daß die Zuverlässigkeit des Archivmaterials fast ausschließlich von der Fähigkeit und Vertrauenswürdigkeit der Berichterstatter des Instituts, welche doch die Urheber des ganzen Materials sind, abhängt.

In dritter Reihe endlich kommt es auf die moralische Integrität der Leiter und Angestellten des Büreaus an.

Wir haben natürlich nur die Essentialia der Auskunftsbüreaus hervorgehoben und setzen als selbstverständlich voraus, daß im übrigen die für jeden Gewerbebetrieb notwendigen Garantieen, also insbesondere eine verständige und sachgemäße Leitung, pünktliche und prompte Effektuirung der eingelaufenen Anfragen ꝛc. gegeben sind.

Die Korrespondenten also verbürgen die Zuverlässigkeit unserer Auskunftsbüreaus. Von ihrer Veranlagung zu der so oft schwierigen Aufgabe, die finanziellen Verhältnisse dritter Personen zu beurteilen, von ihrer Kenntnis der lokalen Creditverhältnisse insbesondere, und vor allem von ihrer Wahrheitsliebe und dem vollen Bewußtsein der höchst verantwortlichen Stellung ihres Berufs hängt das Renommée der Auskunftsbüreaus oder doch wenigstens der Wert der von ihnen erteilten Auskünfte wesentlich ab. Nun ist es aber erklärlicher Weise auch für den Leiter eines in Ansehen stehenden Auskunftsbüreaus überaus schwierig, namentlich an kleinen Plätzen Kaufleute ausfindig zu machen, welche durch ihren Charakter und durch ihre Fähigkeiten zu der Übernahme eines so wichtigen Postens berufen sind. Die Möglichkeit der Verführung oder der Ausbeutung seiner Machtstellung liegt für einen weniger festen Charakter um so näher, als dem Berichterstatter von dem Auskunftsbüreau strengste Diskretion zugesichert ist.

Für die Gewerbetreibenden selbst ist es kein Geheimnis, daß Fälle vorkommen, in welchen auch die Korrespondenten unserer als Musterbild aufgeführten Auskunftsbüreaus in der ersten und noch viel mehr in der zweiten Richtung zu wünschen übrig lassen. Man bedenke die Folgen. „Ein tüchtiger Geschäftsmann, so sagt Roscher in seiner mehrfach citierten Arbeit auf S. 142, bemerkt plötzlich, daß sein im besten Wachstume befindlicher Credit abstirbt, wie eine

Pflanze, deren Wurzel heimlich durchschnitten wurde. Er erfährt weder, wessen Vertrauen ihm entzogen wurde, noch wer es ihm entzog. Gedeckt hinter dem Schilde der Namenlosigkeit hatte ihm vielleicht Leichtsinn oder Bosheit diese Wunde beigebracht."

Wie oben bemerkt, befürchtet Roscher auch bei der geschäftsfreundlichen Auskunft das „Umsichgreifen eines rücksichtslosen Konkurrenzbestrebens". Doch zunächst liegt es hier in der Hand des Anfragenden, sich an einen zuverlässigen und moralisch vertrauenswürdigen Geschäftsfreund zu wenden. Fehlt es ihm an einem solchen, so mag er lieber von vorne herein die Hülfe des Auskunftsbüreaus in Anspruch nehmen. Erhält er von dem um Auskunft befragten Geschäftsfreunde eine falsche Auskunft, so wird er sich das zumeist selbst zuzuschreiben haben. Er hätte dann eben in der Wahl seines Gewährsmannes vorsichtiger verfahren müssen. Dagegen trifft ihn gar kein Vorwurf, wenn er durch eine falsche Auskunft eines in der Geschäftswelt gut renommierten Auskunftsbüreaus in Vermögensschaden gerät. Endlich aber kommt in Betracht, daß, wenn wirklich einmal ausnahmsweise der um Auskunft gebetene Kaufmann pflichtvergessen und betrügerisch seinem Standesgenossen wider besseres Wissen eine unrichtige Auskunft erteilt, der Creditnehmer zunächst nur einmal geschädigt, und nur ein Creditgeber getäuscht wird. Wie viel schlimmere Folgen aber hat die Berichterstattung eines Auskunftsbüreaus, welches den empfangenen Bericht, wenn auch optima fide, weiter und weiter giebt, den Credit des „Angefragten"[1]) ruiniert und eine ansehnliche Zahl von Geschäftsleuten über die Creditverhältnisse eines Dritten irre leitet.

Schimmelpfeng hat allerdings auf den schweren Vorwurf, welchen Roscher mit den oben citierten Worten gegen die Auskunftsbüreaus erhebt, wiederholt geantwortet.[2]) Er macht nicht ohne Grund geltend, daß der Creditnehmer, der so oft über die Auskunftsbüreaus Klage führt, gegen unrichtige Auskünfte der letzteren weit mehr gesichert sei, als gegen falsche Berichte von Geschäftsfreunden.

---

[1]) Unter dem „Angefragten" verstehen wir den Creditnehmer. Vgl. S. 11 Note 1).

[2]) So beispielsweise auch in seiner Schrift: „Zur Sicherung des Creditverkehrs, Berlin 1878, S. 34ff.; ferner: Der Wert der berufsmäßigen und geschäftsfreundlichen Auskunft. Berlin 1881, S. 25ff."

Denn den Geschäftsfreund kennt der „Angefragte"[1]) nicht, an das Auskunftsbüreau dagegen kann er sich unter Klarlegung seiner Verhältnisse um Abhilfe wenden. Wisse er im Einzelfalle nicht, welches Büreau falsche Gerüchte über ihn in die Welt gesetzt, so solle er seine Verhältnisse einem großen Büreau mit weitreichenden Verbindungen aufdecken. Dieses werde schon das erforderliche Gegengewicht üben. Man berücksichtige aber das höchst peinliche Gefühl für einen ehrlichen und ehrenhaften Kaufmann, sich in einer solchen Lage an ein ihm bisher fremdes Auskunftsbüreau zu wenden, von welchem er hinterher möglicher Weise die Antwort erhält: „Wir haben nie eine falsche Auskunft über Sie gegeben."

Eher dürfte hier die Einführung von Referenzbüchern Wandel schaffen. Referenzbücher sind Sammlungen von Auskünften, welche den Abonnenten auf Verlangen gegen eine hohe Gebühr zum eigenen Gebrauche auf bestimmte Zeit überlassen werden. Die einzelnen Firmen sind nach ihrem Geschäftsfonds und nach ihrer Creditfähigkeit abgeschätzt. Diese Einrichtung erfreut sich in England, vorzugsweise aber in den Vereinigten Staaten Nordamerikas einer großen Verbreitung. Mit der Einführung der Referenzbücher in Deutschland würde der geheimnisvolle Schleier, welcher über die berufsmäßige Auskunft in unserem Vaterlande gebreitet ist, gelüftet werden. Indessen sind wir wohl von diesem Fortschritte noch weit entfernt. Einstweilen ist nicht bloß der Correspondent, wie Roscher es treffend ausdrückt, hinter dem Schilde der Namenlosigkeit gedeckt, sondern auch der Empfänger der Auskunft, der Abonnent unbedingt zur Verschwiegenheit vertragsmäßig verpflichtet.

§ 4.

Die berufsmäßige und geschäftsfreundliche Auskunft an mittleren Handelsplätzen.

An mittleren Handelsplätzen mag es leichter sein, geeignete Personen als Berichterstatter ausfindig zu machen. Die größeren Auskunftsbüreaus pflegen sogar hier nicht einen, sondern mehrere Korrespondenten mit getrenntem Wirkungskreise aufzustellen. Einer

---

[1]) Unter dem „Angefragten" verstehen wir den Creditnehmer, auf dessen Creditwürdigkeit angefragt ist. (Vgl. S. 23 Note 1.)

derselben hat bei dieser Arbeitsteilung die Aufgabe, Einsicht in das Handelsregister zu nehmen und die Inhaber der am Orte befindlichen Handelsgeschäfte zu ermitteln. Ein zweiter ist vielleicht mit der Prüfung des Eheregisters betraut; er hat festzustellen, welche Kaufleute in Gütergemeinschaft, welche in getrennten Gütern leben. Dieser Geschäftsverteilung ist es denn wohl zuzuschreiben, daß unsere Auskunftsbüreaus in ihren Auskünften häufig ein allzugroßes Gewicht auf den Ehevertrag legen, welchen der Kaufmann mit seiner Gattin abgeschlossen hat. Der Hauptkorrespondent ist dazu bestellt, Berichte über die Creditwürdigkeit der „angefragten" Firma[1]) zu erstatten.

Seine Leistungen werden also für die Wertschätzung unserer Auskunftsbüreaus im Hinblick auf mittlere Handelsplätze entscheidend sein. Es ist demnach höchst wichtig, festzustellen, welchen Kreisen der Handelswelt diese Korrespondenten entnommen sind. Nach unseren Informationen gehören nun diese Berichterstatter keineswegs, wie Gerlach S. 136 meint, „vorzugsweise den besten Kreisen des Handelsstandes" an. Kaufleute aus diesen Kreisen geben sich vielmehr so gut wie nie zu Berichterstattern eines Auskunftsbüreaus her. Sie haben dazu ihre sehr bestimmten Gründe. Auch wenn diese Kaufleute (es handelt sich hier um Inhaber großer Bankhäuser, Großindustrielle rc., welche über eine ausgedehnte geschäftliche Erfahrung verfügen), nicht prinzipiell Gegner der Auskunftserstattung sind und beispielsweise auf eine Anfrage der Reichsbank oder eines Geschäftsfreundes mit Vergnügen und größter Gewissenhaftigkeit zu Diensten stehen, so geht es ihnen doch wider den Mann, für ihren jedesmaligen Dienst eine Bezahlung von circa fünfzig Reichspfennigen entgegenzunehmen.

Bekanntlich ist es gerade das Schimmelpfeng'sche Büreau, welches konsequent an dem im allgemeinen allerdings richtigen Principe festhält, die Korrespondenten für den Aufwand an Mühe und Zeit in der gedachten Art zu entlohnen. Würden unsere großen Auskunftsbüreaus, speciell Schimmelpfeng, in Ausnahmefällen dieses für die Regel richtige Princip ver-

---

[1]) Es ist üblich, den Creditgeber, welcher sich an das Auskunftsbüreau um Auskunft wendet als „Anfragenden"., den Creditnehmer als „Angefragten" zu bezeichnen.

lassen, und mit derartigen Kaufleuten, welche nicht selten selbst ein kleineres Auskunftsbüreau, wenn auch ohne Erwerbsabsicht, unterhalten, **Verträge auf gegenseitige unentgeltliche Auskunftserteilung** abschließen, so würden vielleicht die hervorragendsten Vertreter der Kaufmannschaft an der Berichterstattung den ihnen gebührenden Anteil nehmen, was zweifellos einen großen Aufschwung der berufsmäßigen Auskunft zur Folge haben müßte.

Einstweilen aber sind nicht, wie Gerlach[1]) meint, die hervorragenden Kaufleute, sondern viel häufiger ihre Angestellten, welche ja auch den Geschäftsverkehr überblicken, schwerlich aber dieselben moralischen Garantieen bieten, wie ihre Principäle, (oder andere Personen, welche ihr kaufmännisches Gewerbe in kleinerem Maßstabe betreiben) Berichterstatter unserer Auskunftsbüreaus an mittleren Handelsplätzen.

Diese Thatsache sollte sich Schimmelpfeng vergegenwärtigen, anstatt in seiner Schrift: „Werth der geschäftsfreundlichen und berufsmäßigen Auskunftserteilung" S. 13 gegen die Einziehung von geschäftsfreundlichen Auskünften folgende Bedenken geltend zu machen: „In großen Städten ist die Sache wieder anders; man mag daselbst eine reiche Auswahl von Geschäftsfreunden haben, hat man aber auch wirklich einen darunter, der in seinem Gewissen sich jederzeit gedrungen fühlt, sich in eigener Person um die Beschaffung der Auskunft zu bemühen, statt damit seinerseits einen Commis, Lehrling oder Kassenboten zu beauftragen?" Der Vorwurf Schimmelpfeng's ist nämlich aus doppelten Gründen ungerecht. Einmal nehmen die befragten Geschäftsfreunde — gerade aus den besseren Kreisen des Handelsstandes — ihre Aufgabe nicht so leicht, wie Schimmelpfeng behauptet. Kann doch der jetzige Auskunftgeber, welcher in geschäftlichen oder freundschaftlichen Beziehungen zu dem Anfragenden steht, ein ander Mal wiederum die Dienste des letzteren in Anspruch nehmen. Oder sollte wirklich die hohe(!) Bezahlung auf die Kaufleute einen so großen Einfluß üben? Dann steht ja nichts im Wege, daß auch der Geschäftsfreund seinen Gewährsmann in angemessener Weise entschädige. — Zweitens aber wird sich der Creditgeber in sehr vielen Fällen nur an einen Geschäftsfreund wenden, von dem

---

[1]) a. a. O. S. 136.

er annehmen kann, daß er etwa infolge eigener Geschäftsverbindung mit dem „Angefragten“ oder aus sonstigen Gründen die Verhältnisse des letzteren kennt. Solchen Falles bedarf es einer besonderen Erkundigung für den Geschäftsfreund, welcher die Auskunft erteilt, überhaupt nicht, und es ist demnach ausgeschlossen, daß der Kassenbote des Banquiers Urheber der Auskunft wird.

§ 5.

Die Auskunftserteilung an den Filialplätzen.

Unter Filialplätzen versteht man diejenigen größeren Städte Deutschlands, an welchen unsere bedeutenderen Auskunftsinstitute, namentlich das Schimmelpfeng'sche, eigene Büreaus unterhalten. Hing in den bisher betrachteten Kategorieen von Städten der Wert der erteilten Auskünfte von der Gediegenheit der Korrespondenten ab, so kommt es hier ausschließlich auf die Person des Büreauvorstehers an. Wir sagen „ausschließlich“; denn es ist Thatsache, daß selbst das Schimmelpfeng'sche Büreau an solchen Plätzen, — es handelt sich hier um Städte von zwei- bis dreimalhunderttausend Einwohnern — wo augenscheinlich die Crediterkundigung mit großen Schwierigkeiten verknüpft ist, außer dem Büreauvorsteher und dessen Dienstpersonal keine eigenen Berichterstatter aufstellt. Gehen wir nun selbst von der Voraussetzung aus, daß unsere Auskunftsinstitute die tüchtigsten Kräfte zu Leitern eines solchen Büreaus erwählen, so ist es gleichwohl ein offenbarer Mißstand, daß in derartigen bedeutenden Handelsplätzen die schwierige und verantwortungsvolle Arbeit der Crediterkundigung in den Händen einer Person ruht. Eine zuverlässige Auskunftsertheilung wird nur dann möglich sein, wenn auch hier verschiedene Kaufleute mit der Berichterstattung betraut sind, und zwar womöglich solche, welche die wichtigsten Geschäftsbranchen dieser Stadt vertreten. Der Büreauvorsteher mag dann noch, wenn nötig, eine sorgfältige Kontrolle üben und bei leicht übersehbaren Verhältnissen wohl auch selbständig den Bericht abgeben. Gegenwärtig hat die Gründung einer Filiale für die Geschäftswelt nur den Vorteil, daß die Auskünfte schneller eingezogen werden können. Die Zuverlässigkeit der Auskünfte wird durch die Einrichtung von Filialen nicht erhöht.

Aber auch auf die Promptheit in der Beschaffung der Aus-

kunft hat die Anlegung einer Filiale bei weitem nicht den Einfluß, den man erwartet. Die Filialen geben nämlich nur über Firmen am Platze, keineswegs aber über Geschäftsleute der zugehörigen Provinz oder auch nur des umliegenden Kreises direkt Auskunft. Der Kaufmann in München muß sich bei einer Anfrage auf eine Firma in Augsburg an die Centrale des Schimmelpfeng'schen Büreaus nach Berlin wenden, obwohl in München eine Filiale etabliert ist. Er bekommt allerdings auf besonderen Wunsch auch in München Auskunft, allein auf dem Umwege über Berlin, so daß sich die Erledigung abermals verzögert. Schimmelpfeng sucht denn auch selbst die Kaufleute solcher Filialplätze, welche Creditanfragen auf angrenzende Städte einreichen, daran zu gewöhnen, daß sie sich direkt nach Berlin wenden. Er berechnet nämlich eine derartige Auskunft bedeutend teurer, wenn sie an der Filiale, als wenn sie von Berlin aus eingezogen wird. Einer großen Anzahl von Kaufleuten, namentlich solchen, die in größerer Entfernung von der Centrale etabliert sind, wird dadurch die Benutzung des Auskunftsbüreaus geradezu unmöglich gemacht. Der Creditgeber, bei Waarenlieferungen häufig selbst an eine kurze Lieferungsfrist gebunden, kann unmöglich warten, bis der langsam arbeitende Apparat von der Centrale aus in Bewegung gesetzt wird.

Gerade in diesem für das Auskunftswesen so bedeutungsvollen Punkte — wir meinen die prompte Erledigung der eingelaufenen Anfrage — zeigen sich die Vorzüge der geschäftsfreundlichen vor der berufsmäßigen Auskunft in der überzeugendsten Weise.

Machen wir uns nur einmal klar, wieviel Stationen der Anfragezettel eines Abonnenten zu passieren hat. Der Creditgeber in Straßburg fragt etwa bei Schimmelpfeng in Berlin auf eine Firma in Metz an. Der Anfragezettel legt zunächst die Reise nach Berlin zurück; dort hat er kurzen Aufenthalt, denn man muß im Archive nachsehen, ob über die Firma in Metz schon Auskünfte eingeholt sind. Ist kein Material vorhanden, oder liegen die früher eingezogenen Berichte zeitlich zu weit zurück, so wird nunmehr von Berlin nach Metz an den dortigen Korrespondenten geschrieben. In Metz macht die Anfrage zum zweiten Male und auf längere Zeit Station. Denn der Korrespondent muß vielleicht erst selbst Erkundigungen einziehen und ist infolge eigener Geschäftslast nicht in der Lage, die an ihn gelangte Anfrage sofort zu beantworten. Hat er endlich die Antwort

auf Papier gebracht, so kommt dieselbe noch immer nicht in die Hände des Abonnenten, sondern wandert wiederum nach Berlin zurück, von wo sie nach abermaligem Aufenthalt in neuer stilgerechter Fassung nach einer gewaltigen Reise an ihren Bestimmungsort gelangt.

Würde derselbe Kaufmann einen Geschäftsfreund in Metz gehabt haben, so hätte es nicht der Zwischenstationen Berlin, Metz, Berlin bedurft, sondern der Creditgeber hätte wahrscheinlich im Laufe von vierundzwanzig Stunden Antwort erhalten.

§ 6.

Ergebnis.

Man wird unseren Ausführungen, welche die Schattenseiten der berufsmäßigen Auskunft nicht verschweigen, jenen Einwand entgegenhalten, welcher von den Vorkämpfern der Auskunftsbüreaus und vor allem von Schimmelpfeng selbst immer und immer wieder geltend gemacht wird. „Die Auskunftsbüreaus, welche sich noch im Entwickelungsstadium befänden, könnten bei den widersinnig billigen Gebühren nicht mehr leisten. Es sei ungerechtfertigt, höhere Anforderungen zu stellen ꝛc."

Ob es möglich ist, bei den jetzigen Gebühren[1]) Besseres zu leisten, lassen wir dahingestellt. Bei einem Vergleiche der berufsmäßigen mit der geschäftsfreundlichen Auskunft kommt es hierauf auch gar nicht an. Wir haben hier vielmehr die berufsmäßige Auskunft, wie sie sich uns gegenwärtig darstellt, nicht wie sie sein sollte oder werden könnte, mit der geschäftsfreundlichen Auskunft zu vergleichen. Da ergiebt sich nun folgendes:

Dem Kaufmanne, welcher ein Auskunftsbüreau um Auskunft angeht, ist der Urheber der Auskunft völlig unbekannt. Die einzige Sicherheit für die Richtigkeit der empfangenen Auskunft bietet ihm das Renommee des betreffenden Auskunftsinstituts und der Ruf seines Leiters in der Geschäftswelt. Wie schwach es mit dieser Sicherheit bestellt ist, ergiebt sich aus unseren obigen Ausführungen. Denn die Tüchtigkeit und die moralische

---

[1]) Über die Höhe der Gebühren bei den verschiedenen Instituten in Deutschland und in anderen Ländern, namentlich Amerika, vgl. meinen Artikel in Meyer's Conversationslexicon, Supplementband 1891 unter „Auskunftswesen".

Integrität des Urhebers der Auskunft (des Korrespondenten) stehen auch bei den Musterinstituten nicht außer Zweifel.

Wie ganz anders bei der geschäftsfreundlichen Auskunft. Der anfragende Kaufmann kennt seinen Geschäftsfreund möglicherweise durch persönliche, möglicherweise durch geschäftliche Beziehungen. Er weiß, inwieweit er der Auskunft desselben Vertrauen entgegenbringen darf, er kennt nicht selten dessen subjektive Ansichten über Creditgewährung, welche sich in der Auskunft wiederspiegeln werden.[1]) Das Auskunftsbüreau sieht sich häufig genötigt, die Auskunft von einem Konkurrenten des „Angefragten", wenn dieser zufällig Korrespondent am Platze ist, einzuziehen.

Der Geschäftsfreund wird dies vermeiden, es sei denn, daß er zu seinem Gewährsmanne unbedingtes Vertrauen hat. Treu und Glauben, die Stützen unseres Handelsverkehrs, die Grundlagen unseres Handelsrechts, bilden ein Hauptmoment der geschäftsfreundlichen Auskunft und erhöhen wesentlich ihren Wert.

Diese wichtigen Factoren aber treten zurück bei der gegen Entgelt erteilten berufsmäßigen Auskunft, deren Ursprung für den Anfragenden selbst ein Geheimnis bleibt, deren Inhalt der Abonnent niemandem bei Vermeidung von Konventionalstrafen verraten darf.

---

[1]) Unverständlich ist uns daher folgende Äußerung Schimmelpfeng's in seiner Schrift über den Wert der geschäftsfreundlichen und berufsmäßigen Auskunftserteilung S. 20. „Muß es einleuchten, daß Urteile von ausgesucht erfahrenen Männern (Schimmelpfeng meint seine Korrespondenten) mehr Wert haben, als diejenigen sogenannter Geschäftsfreunde, deren Ansichten, über das, was Credit bedingt, man nicht kennt, so bietet die erwähnte Organisation keineswegs schon alles 2c." Wir vermögen nicht einzusehen, wie sich der Abonnent des Auskunftsbüreaus, welcher nicht einmal den Namen des Auskunftgebers kennt, von den „Ansichten des letzteren über das, was Credit bedingt", auch nur einen leisen Begriff machen kann. Die hohe Bedeutung der subjektiven Anschauungen des Auskunftgebers über die Zulässigkeit von Creditgewährungen wird niemand in Abrede stellen.

Dieselbe ist bspw. auch in dem Erkenntnisse des Reichsoberhandelsgerichts Bd. 22 Nr. 27 S. 125 in eingehender Weise gewürdigt worden. Aber eine Vertrautheit mit dem subjektiven Standpunkte des Auskunftgebers ist gerade bei der berufsmäßigen Auskunft für den Abonnenten doch ein für alle Mal ausgeschlossen, bei der geschäftsfreundlichen Auskunft dagegen hie und da möglich.

Einen anderen wichtigen Vorzug der geschäftsfreundlichen vor der berufsmäßigen Auskunft haben wir schon in dem vorigen Paragraphen ausführlich besprochen. Wir meinen die Promptheit in der Erledigung der Anfrage. Bei seinem Geschäftsfreunde kann der Anfragende, soweit es im Geschäftsverkehr möglich und üblich ist, auf umgehende Antwort rechnen. Bei einer Anfrage an ein centralisirtes Auskunftsinstitut[1]) wird er in den meisten Fällen den Zeitpunkt des Eintreffens der Auskunft nicht mit Sicherheit bestimmen können, da hier zu viele Faktoren mitspielen. Ein bedenklicher Mißstand für den Kaufmann, der nach Maßgabe der empfangenen Auskunft seine Dispositionen treffen muß![2])

Den Schriftstellern, welche der geschäftsfreundlichen Auskunft das Todesurteil sprechen, war es wahrscheinlich auch unbekannt, daß die deutsche Reichsbank, deren Archivmaterial an Gründlichkeit und Genauigkeit das jedes Auskunftsbüreaus weit überbietet,[3]) sich alle ihre Auskünfte auf dem Wege der geschäftsfreundlichen Auskunft beschafft hat. Ja, es besteht bei der Reichsbank die ausdrückliche Weisung, daß keine Auskunft von einem Auskunftsbüreau eingezogen werden dürfe. Mag immerhin zugegeben werden, daß nur ein staatliches Institut solche Principien durchführen kann, so geht doch aus diesem Verfahren unzweideutig hervor, einen wie hohen Wert die mit dem Creditverkehr wohl vertrauten Leiter dieser Anstalt der geschäftsfreundlichen Auskunft beimessen. Den Hauptberichterstattern, namentlich an den Reichsbankhauptstellen, erweist die Reichsbank auch Gegendienste, indem sie wenigstens auf mündlich gestellte Anfragen Antwort erteilt. Das oben ausgesprochene Princip der gegenseitigen unentgeltlichen Auskunftserteilung (s. S. 12 ff.) ist also bis zu einem gewissen Grade im geschäftlichen Verkehr der Reichsbank und — wie wir gleich hinzufügen wollen — im deutschen

---

[1]) Anders verhält es sich bei denjenigen Auskunftsbüreaus, bei welchen das Princip der Centralisation entweder ganz aufgegeben oder weniger streng durchgeführt ist. Darüber siehe im folgenden Kapitel.

[2]) Vgl. oben S. 15 ff.

[3]) Bekanntlich ist die Reichsbank bemüht, die bei ihr accreditierten Personen nach ihrem Vermögen abzuschätzen, um danach die Höhe des zu gewährenden Credits zu bemessen.

Bankgeschäfte überhaupt — verwirklicht; gerade an die Reichsbank aber werden die höchsten Anforderungen hinsichtlich der Crediterforschung gestellt.

Das Resultat unserer Betrachtung ist mithin folgendes:

„Die geschäftsfreundliche Auskunft behält auch neben der berufsmäßigen ihren vollen Wert, ja sie ist, wenn überhaupt einziehbar, der berufsmäßigen Auskunft aus mehrfachen Gründen vorzuziehen."

Wir stellen mit dem Gesagten keineswegs die Bedeutung der Auskunftsbüreaus für den Verkehr in Abrede. Denn in sehr vielen Fällen, vollends im internationalen Verkehre, ist der Kaufmann auf die berufsmäßige Auskunft angewiesen, da die geschäftsfreundliche aus Mangel an Verbindungen versagt.

Immerhin hat die geschäftsfreundliche Auskunft noch ein kolossales Feld. Denn dieselbe ist nicht nur in den Musterfällen möglich, da der Anfragende am Wohnorte des Schuldners einen ihm persönlich bekannten Geschäftsfreund besitzt, sondern sie kann auch auf andere Art, beispielsweise durch Vermittelung eines dem Creditgeber wohl bekannten Geschäftsmannes, der seinerseits an jenem Orte Geschäftsverbindungen unterhält, eingezogen werden. Oder der Anfragende wendet sich an eine wohl renommierte Firma unter Bezugnahme auf seinen mit ihr in Verbindung stehenden Geschäftsfreund um Auskunft, oder er nimmt die Güte eines ihm persönlich völlig unbekannten Geschäftsmannes, der in der Geschäftswelt als zuverlässig gilt, in Anspruch. Die zuletzt genannte Art der Einziehung von Auskünften (bei Firmen also, welche dem Anfragenden persönlich unbekannt sind, und zu denen er auch selbst keine Beziehungen hat) ist in der nationalökonomischen Litteratur sehr heftig angefeindet worden.[1]) Man hat ein solches Vorgehen geradezu „unanständig" genannt.[2]) Uns scheint dieser Weg in vielen Fällen durchaus gangbar zu sein. Es kommt eben auf die Person des An-

[1]) Vgl. bspw. Gerlach a. a. O. S. 181.

[2]) So äußert sich bspw. Schimmelpfeng in seiner mehrfach citierten Schrift: „Wert der geschäftsfreundlichen und berufsmäßigen Auskunftserteilung" S. 13 folgendermaßen: „Auf diesem Gebiet hört eben bei Vielen — ich darf es wohl offen aussprechen — Anständigkeit und Vernunft einfach auf."

fragenden an. Ist derselbe Inhaber einer wohl renommierten Firma, erbietet er sich dem Auskunftsgeber zu Gegendiensten in ähnlichen Fällen und befindet er sich in der Lage, solche zu leisten, so erblicken wir in dieser Art der Auskunftseinziehung nichts irgendwie Anstößiges. Oder will man etwa unseren großen Bankhäusern, welche häufig auch bei Firmen, die ihnen geschäftlich ferne stehen, zuverlässige Auskunft einziehen, den Vorwurf mangelnden Anstandes machen? Dann würde man gegen eine gerade in den besseren Kreisen der Geschäftswelt gepflegte Übung ankämpfen. Die Verkehrssitte erfordert sogar, daß die Kaufleute gegenseitig ihre Interessen, soweit als möglich, wahrnehmen und fördern.

Nach alledem bedarf die Behauptung Frühauf's, die geschäftsfreundliche Auskunft „sei im Großen und Ganzen über die stereotype Formel des Aufgebens von Referenzen nicht hinausgekommen", (vgl. oben S. 7) keiner weiteren Widerlegung. Die Auskunftseinziehung auf Grund von Referenzen ist keineswegs die einzige, sondern nur eine unter den vielen „Formeln" der geschäftsfreundlichen Auskunft.

Der Wert von Erkundigungen bei Firmen, welche vom Creditsucher bezeichnet sind, („Referenzen") wird übrigens in der neueren nationalökonomischen Litteratur, ebenso wie die geschäftsfreundliche Auskunft selbst unzutreffend beurteilt.[1]) Die Auskunftseinholung bei Referenzen hat noch heute ihre volle Berechtigung und ist unter den reellsten und bestsituierten Kaufleuten üblich. Man macht die Ausnahme zur Regel, wenn man den auf diesem Gebiete vereinzelt auftretenden Schwindel gegenüber den Normalfällen allzusehr betont. Der Kaufmann aber, welcher Referenzen aufgiebt, wird sich verständiger Weise nur auf solche Firmen beziehen, die entweder in der Geschäftswelt allgemein oder speciell dem Creditgeber als vertrauenswürdig bekannt sind.

§ 7.

Bestätigung des gewonnenen Resultats durch die historische Entwickelung des Auskunftswesens.

Die ungünstige Beurteilung der geschäftsfreundlichen Auskunft

[1]) Vgl. unter anderen W. Schimmelpfeng: „Der Wert ꝛc." a. a. O. S. 10 unten u. S. 11; ferner das Urteil Frühauf's oben S. 7.

in der neueren nationalökonomischen Litteratur[1]) ist um so auffallender, als schon bei bloß historischer Betrachtung der beiden Arten der Crediterkundigung überwiegende Gründe für die Lebensfähigkeit der geschäftsfreundlichen Auskunft sprechen. Man muß von vorne herein übertriebene Vorstellungen von der Leistungsfähigkeit der Auskunftsbüreaus haben, um anzunehmen, daß die geschäftsfreundliche Auskunft, welche in Deutschland bis weit über die Mitte unseres Jahrhunderts, also noch zur Zeit des regsten Handelsverkehrs, die einzige Art der Crediterkundigung bildete, durch die berufsmäßige während der kurzen Zeit des Bestehens der letzteren völlig verdrängt worden sei.

Für die frühere Zeit (d. h. für die Zeit vor der „Erfindung" der Auskunftsbüreaus) wird ja selbst Gerlach die große Verbreitung der geschäftsfreundlichen Auskunft nicht bestreiten wollen. Haben sich, so fragen wir, die Gründe, auf welchen diese Verbreitung früher beruhte, neuerlich wesentlich geändert? Allerdings, wird man antworten; denn früher war der Kaufmann auf die geschäftsfreundliche Auskunft angewiesen; heute kann er zwischen ihr und der berufsmäßigen wählen. Indessen die hohe Bedeutung der geschäftsfreundlichen Auskunft war auch früher nicht sowohl auf ihre Unentbehrlichkeit für den Handel, als vielmehr darauf zurückzuführen, daß dieselbe von den Grundsätzen von Treu und Glauben getragen wird. Dies bezeugen die juristischen Schriftsteller der früheren Zeit, welche behaupten, es habe sich hinsichtlich der kaufmännischen Empfehlung jenes strenge Handelsgewohnheitsrecht unter den Kaufleuten gebildet. (Vgl. oben S. 7 ff.) So sagt schon Johannes Marquardus in seinem Tractatus Politico-Juridicus de iure mercatorum et commerciorum singulari. Frankfurt 1662," und zwar im Lib. II Cap. IX n. 69.

„Hoc in mercatoribus affirmat ex ratione, quod mercatores, quorum maxime interest, solutionem debito tempore fieri, persuasor semper fideiubere censeatur, cum inter illos fides requiratur exuberantissima."

Also Treu und Glauben schufen jenen strengen Rechtsatz. Die Rücksicht auf die Unentbehrlichkeit der kaufmännischen Empfehlung für den Verkehr hätte einen solchen Rechtssatz niemals geduldet.

---

[1]) Vgl. § 2 dieses Kapitels.

Der Grund, welchen Marquard angiebt („cum inter illos etc.“) kehrt übrigens bei den Schriftstellern jener Zeit und noch bei denjenigen des folgenden Jahrhunderts immer wieder. Mochte es nun auch sehr kühn sein, hieraus ein nur für Kaufleute geltendes Handelsgewohnheitsrecht zu folgern, so waren doch die Schriftsteller jener Zeit mit Recht der Ansicht, daß die geschäftsfreundliche Auskunft von einem gegenseitigen Vertrauen beherrscht werde. Ist dem aber nicht heute noch gerade so? Ja, tritt nicht gegenüber der eigenartigen, auf strengster Diskretion beruhenden Organisation der Auskunftsbüreaus dieses Moment bei der geschäftsfreundlichen Auskunft heute noch mehr als früher hervor? Man wird vielleicht entgegnen: „Heute denken die Kaufleute weniger ideal. Der Konkurrenzneid besiegt heute jedes Gefühl von Anstand und Ehre ꝛc.“[1]) Indessen es gab stets Kaufleute, welche ihr Interesse in der eigennützigsten Weise in den Vordergrund stellten, und solche, welche kaufmännische Ehre und Pflichtgefühl genug besaßen, um ohne Rücksicht auf pekuniäre Vorteile noch dazu in so wichtigen Dingen nach bestem Wissen die Wahrheit zu bekennen oder aber die Auskunftserstattung abzulehnen. Es ist in dieser Beziehung sehr lehrreich, daß dieselben Juristen, welche immer wieder darauf hinweisen, daß die geschäftsfreundliche Auskunft von Treu und Glauben beherrscht werde, jene Fälle sehr wohl kennen, in denen habsüchtige Kaufleute aus Konkurrenzneid, Rachsucht oder noch gefährlicheren Gelüsten, (so namentlich in der Absicht, sich auf Kosten des anfragenden Creditgebers bei demnächstiger Geltendmachung der eigenen Forderung zu befriedigen) wissentlich eine falsche Auskunft geben.[2]) Über solche Kaufleute aber, welchen ihr Nutzen höher steht als Ehre und Gewissen, urteilen die eigenen

---

[1]) Vgl. bspw. die oben S. 7) citierte Äußerung Roscher's über die geschäftsfreundliche Auskunft.

[2]) So heißt es beispielsweise bei Johannes Marquardus a. a. O. liber II, Cap. XI, n. 68 folgendermaßen:

„Et speciatim hic observandum, creditorem alicuius mercatoris, quem novit iam decocturum, si alii idoneum esse falso affirmaverit, ut pecunia ipsi crederetur, ex qua sibi postea satisfieri procuravit, actione de dolo ab eo, quicredidit, conveniri posse.“

Vgl. ferner: Mevius. Commentarius ad Jus Lubecense erschienen im Jahre 1679 zu Pars III Tit. X, Art. 1. Vgl. übrigens schon die römischen Quellen. Insbesondere die l. 8 Dig. 4,3.

Standesgenossen nicht anders als ein bedeutender Rechtslehrer aus den zwanziger Jahren unseres Jahrhunderts.[1]) Bender bespricht genau denselben Fall, welchen Marquard und Mevius erwähnen, da „was leider schon oft geschehen ist, Jemand, der bei einem zweifelhaften Schuldner Geld stehen hat, diesen einem Dritten als solid empfiehlt, um dadurch zu seiner Befriedigung auf Kosten des Dritten zu gelangen".

„Gegen dergleichen Menschen, fährt Bender dann fort, welche Treue und Glauben, die Hauptstützen jedes reellen Verkehrs verspotten, sollten als gegen grobe Betrüger exemplarische Strafen verhängt werden.[2])

Die große Verbreitung und die hohe Bedeutung der geschäftsfreundlichen Auskunft beruht also heute so gut wie früher auf dem Momente des persönlichen Vertrauens, dessen sich die berufsmäßige Auskunft, wenn auch noch so fein gesponnen und ersonnen, nicht rühmen darf.

Capitel V.

Versuch der Vereinigung beider Systeme in einer umgestalteten berufsmäßigen Auskunft.

Die hohen Vorzüge der geschäftsfreundlichen Auskunft haben einige weniger bedeutende Auskunftsbüreaus veranlaßt, eine Vereinigung beider Systeme anzubahnen. Wie wir der Gerlachschen Darstellung a. a. O. S. 143 entnehmen, wollen diese Büreaus einen direkten Verkehr der Anfragenden mit den Korrespondenten ermöglichen. Es soll den Abonnenten für eilige Fälle auf besonderes Verlangen eine Liste von Vertrauensadressen des Instituts an über 1000 Plätzen Deutschlands und Österreichs während des

---

[1]) Bender, „Grundsätze des deutschen Handelsrechts ohne Rücksicht auf das Wechselrecht ꝛc., Darmstadt 1824." S. 349 ff.

[2]) Ob in der frivolen Handlungsweise eines solchen Auskunftsgebers nach heutigem Recht ein Vergehen des Betruges aus § 263 des Reichsstrafgesetzbuches liegt, ist eine sehr interessante Rechtsfrage, welcher wir im juristischen Teil näher treten werden. Vgl. Abschnitt II. Cap. I.

Abonnements zur Verfügung gestellt werden. Die Abonnenten wenden sich direkt an die Korrespondenten, und erhalten von denselben auch direkt Antwort. Wir müssen gestehen, daß diese Reform auf uns einen weit günstigeren Eindruck macht, als auf Gerlach, der in dem ganzen Verfahren eine mehr oder weniger ungeschickte Reklamesucht zu sehen scheint. Gerlach beurteilt natürlich das Verfahren dieser Auskunftsbüreaus nicht von den hier hervorgehobenen Gesichtspunkten aus, sondern nimmt von demselben lediglich als von einer zweifelhaften Neuerung Notiz. — Immerhin steht auch diese Art der Auskunftsbeschaffung der geschäftsfreundlichen Auskunft nach. Hinsichtlich der Raschheit der Erledigung kommt sie allerdings der geschäftsfreundlichen Auskunft gleich. Dagegen erreicht sie die geschäftsfreundliche Auskunft gerade in demjenigen Punkte nicht, welcher der letzteren ihren vollen Wert verleiht, nämlich in dem Momente des persönlichen Vertrauens. Der Anfragende hat zwar den Vorteil, daß das Auskunftsbüreau ihm gegenüber mit offenen Karten spielt, er kennt nunmehr den Namen des Korrespondenten, aber er kennt mit dem Namen noch nicht dessen Person. Um sich über diese zu vergewissern, bedürfte es erst einer Erkundigung auf den Korrespondenten, eine Mühe, der sich wohl kein Geschäftsmann unterziehen wird.

Der Organisation dieser Auskunftsbüreaus analog ist übrigens schon seit Jahren das Verfahren des „Vereins Creditreform", welcher sich nach dem vom Verbande der Vereine erstatteten Geschäftsberichte eines bedeutenden Zuspruchs bei den Kaufleuten zu erfreuen hat.[1]) Der Verein Creditreform sendet seinen Mitgliedern ein gedrucktes Verzeichnis der von ihm begründeten Filialplätze zu und giebt in demselben auch die Namen der einzelnen „Geschäftsführer" an. Dadurch kann sich der Creditgeber nicht nur auf schriftlichem Wege

[1]) Näheres über den „Verein Creditreform" s. in Meyer's Conversationslexikon Supplementband 1891 unter „Creditreform". Der Verein giebt namentlich auch über Nichtvereinsplätze Auskunft. Er erbietet sich sogar zur Einholung von Auskünften an allen Orten des In- und Auslandes. Die letzteren Berichte zieht er natürlich in derselben Weise ein, wie jeder Kaufmann, der sich aus einem Korrespondentenverzeichnis seinen Auskunftgeber heraussucht. — Man thut gut daran, die Berichte, welche über den Verein in die Öffentlichkeit dringen, mit großer Vorsicht aufzunehmen.

schleunigst Auskunft beschaffen, sondern er ist auch in vielen Fällen in den Stand gesetzt, am Wohnorte des Schuldners unmittelbar nach der Creditgewährung oder sogar noch vor derselben mündlich beim Geschäftsführer des Vereinsplatzes Auskunft einzuziehen. Dem Geschäftsführer gegenüber hat er sich durch eine Legitimationskarte als Mitglied des Vereins auszuweisen. Welcher Sympathie sich dieses Verfahren bei der Handelswelt erfreut, beweist die hohe Zahl der ausgegebenen Legitimationskarten. Nach den Angaben des Verbandes zu Leipzig sind während des Jahres 1890 etwa 18 000 Legitimationskarten ausgestellt worden.

Capitel VI.

Die Auskunftserteilung im internationalen Verkehr.

§ 1.

Die Konsuln im Auslande.

Früher lag die internationale Crediterkundigung vorzugsweise in den Händen der vom Reiche zur Wahrnehmung der deutschen Handelsinteressen im Auslande bestellten Konsuln. Der Handelsstand nimmt ja noch heute vielfach an, daß Berufs- und Wahlkonsuln verpflichtet seien, dem einzelnen deutschen Kaufmanne auf dessen Verlangen unentgeltlich über die Creditfähigkeit von Firmen ihres Bezirks Bericht zu erstatten. Diese Verpflichtung wird auf § 1 des norddeutschen Bundesgesetzes vom 8. November 1867 (betreffend die Organisation der Bundeskonsulate, sowie die Amtsrechte und Pflichten der Bundeskonsuln), welches jetzt als Reichsgesetz gilt, gestützt. Der Paragraph lautet wörtlich: „Die Bundeskonsuln sind berufen, das Interesse des Bundes, namentlich in Bezug auf Handel, Verkehr und Schiffahrt thunlichst zu schützen und zu fördern, die Beobachtung der Staatsverträge zu überwachen und den Angehörigen der Bundesstaaten, sowie anderer befreundeter Staaten, in ihren Angelegenheiten Rath und Beistand zu gewähren. Sie müssen hierbei nach den Bundes-Gesetzen und den ihnen erteilten Instruktionen sich richten und die durch die Gesetze und die Gewohnheiten ihres Amtsbezirks gebotenen Schranken einhalten."

Aus dem ganz allgemeinen Wortlaute dieses Gesetzes (es könnte

sich nur um den fett gedruckten Passus handeln) läßt sich die **Verpflichtung** der Konsuln zur Beantwortung von Creditanfragen Privater schwerlich folgern. Wäre dieselbe aber aus den obigen Worten wirklich zu entnehmen, so bestände sie doch, wie das Gesetz ausdrücklich hervorhebt, nur innerhalb der Schranken der „**Instruktionen**“. Die allgemeine Dienstinstruktion für die Konsuln des deutschen Reichs vom 6. Juni 1871 besagt nun sub Z. 2 wörtlich, „daß die Konsuln ihren Beistand auch solchen Deutschen gewähren werden, welche sich schriftlich an sie wenden, um Auskunft über die gegen ihre dortigen Schuldner zu ergreifenden Maßregeln zu erhalten und dergleichen. **Es ist gestattet, daß die Konsuln sich in solchen Sachen, wenn sie keine Bedenken dabei finden, direkt mit den Beteiligten in Korrespondenz setzen.**

Unter Berücksichtigung der weiteren Bestimmungen des Konsulatsgesetzes[1]) gewinnt man den Eindruck, daß sich die Konsuln über die Creditwürdigkeit von Firmen ihres Bezirks in erster Reihe in ihren Berichten an die Reichsregierung oder auch an die Regierungen der Einzelstaaten aussprechen sollen. Daneben können sie, „wenn sie keine Bedenken dabei finden“, die Creditanfragen einzelner Kaufleute beantworten. Von einer **Verpflichtung** zur Antworterteilung kann also nicht die Rede sein. **Aus der Dienstinstruktion selbst geht vielmehr hervor, daß der Gesetzgeber sich von anfang an völlig klar darüber war, wie mißlich es sei, Staatsbehörden mit der Beantwortung von Creditanfragen zu betrauen, geschweige denn, sie dazu zu verpflichten.**

Erledigt man die obige Rechtsfrage in diesem Sinne, so leuchtet ein, daß die Auskunftserteilung über ausländische Firmen, solange sie ausschließlich oder doch vornehmlich den Konsuln oblag, sehr viel zu wünschen übrig lassen mußte. Mit der bloßen Bekanntmachung von gefährlichen Schwindelfirmen des Auslandes[2]) ist dem deutschen Handelsstande nicht hinlänglich gedient. Ja, diese Publikationen

---

[1]) Vgl. namentlich noch § 3 des Konsulatsgesetzes und den darauf bezüglichen Teil der allgemeinen Dienstinstruktion, wo von der Pflicht der Konsuln zur Berichterstattung die Rede ist.

[2]) Solche Bekanntmachungen erfolgen periodisch durch die Konsuln oder vielmehr auf Grund des Berichtes der Konsuln durch die Regierungen der Einzelstaaten.

kommen ihm nicht einmal immer zu statten, da nicht selten deutsche Exporteure solchen Schwindlern Waarencredite bereits gewährt haben, bevor dieselben von den durch anderweitige Berufsgeschäfte völlig in Anspruch genommenen Konsuln als gemeingefährlich gebrandmarkt werden. Ueberhaupt braucht der Kaufmann Auskünfte über specielle Firmen, mit denen er eine Geschäftsverbindung anknüpfen will. Es ist äußerst bedenklich, wenn er in diesen Fällen auf die Gefälligkeit der betreffenden Konsuln — nur um Gefälligkeitsdienste kann es sich nach unseren obigen Ausführungen handeln — angewiesen sein soll.

Der Frage, ob die um Auskunft ersuchten Konsuln berechtigt sind, für ihre Dienste eine Bezahlung zu beanspruchen, treten wir um deswillen näher, weil dieselbe in einer hervorragenden deutschen Handelskammer, der Handels- und Gewerbekammer zu München, anfangs der achtziger Jahre zum Gegenstande von Erörterungen gemacht wurde. Diese Frage muß auf Grund des § 10 des Konsulatsgesetzes und der dazu ergangenen Dienstinstruktion unzweifelhaft dahin beantwortet werden, daß die Konsuln — es handelt sich hier um die kaufmännisch gebildeten Wahlkonsuln — berechtigt, in gewissem Sinne sogar verpflichtet sind, für die baaren Auslagen, welche ihnen durch die Einziehung und Erstattung der Auskunft erwachsen, Entschädigung in Geld zu verlangen. Dagegen sind sie nicht berechtigt, für die etwa aufgewandte Mühe oder für den Verlust an Zeit eine Gebühr zu berechnen. Denn „für die Wahlkonsuln ist das Konsulat wesentlich ein Ehrenamt".

§ 2.

Reformen der internationalen Crediterkundigung im Auslande.

Bei den erheblichen Mängeln, welche die Crediterkundigung im internationalen Verkehre aufwies, war eine Reform derselben dringend geboten. Anfangs der achtziger Jahre trat man denn auch sowohl in unserem Vaterlande, als in den Nachbarländern, namentlich in Oesterreich, der Schweiz, Frankreich und Belgien mit Vorschlägen hervor. Während aber in den anderen Ländern die Regierungen selbst auf die Erleichterung und Förderung der für den Exporthandel so bedeutungsvollen internationalen Crediterkundigung

bedacht waren, überließ man es in Deutschland mehr oder weniger dem Handelsstande selbst bezw. den bereits existierenden Privatunternehmungen, die Crediterkundigung nach dem Auslande anzubahnen und fortzuführen.

Anders in unserem Nachbarlande Oesterreich. In Wien wurden im Jahre 1882 unter der Leitung des österreichischen Handelsministeriums Verhandlungen zur Gründung eines „Informationsbüreaus für den Ex- und Import" eingeleitet. Es war beabsichtigt, dieses Büreau unter die Direktion der Wiener Handels- und Gewerbekammer zu stellen. Dasselbe sollte von der Regierung nicht nur finanziell unterstützt werden, sondern auch die der letzteren zukommenden Mittheilungen über die Creditverhältnisse ausländischer Firmen zugewiesen erhalten und der Mitwirkung der Konsuln bei Erledigung der einzelnen Anfragen sicher sein.

Auch in der Schweiz sagte die Regierung in einem Berichte an die Bundesversammlung etwaigen gemeinnützigen Instituten, welche zur Förderung des Exports nach dem Auslande und zur Ausbildung einer internationalen Crediterkundigung ins Leben gerufen würden, ihre Unterstützung zu. Aus wohlerwogenen Gründen ließ sich aber die schweizerische Regierung im Gegensatze zur österreichischen nicht herbei, selbstthätig an der Bildung von Auskunfsinstituten oder an der Errichtung von Handelskammern im Auslande mitzuwirken.

§ 3.

Reformbestrebungen in Deutschland.

In Deutschland überließ man, wie gesagt, alles der Privatinitiative. Allerdings wurden auch in unserem Vaterlande Stimmen laut, welche verlangten, die Konsuln — gemeint sind hier natürlich vernehmlich die Wahlkonsuln — sollten sich für die Auskunftserteilung im internationalen Verkehre mehr als bisher interessiren und ihre weitreichenden Erfahrungen in den Dienst der exportierenden deutschen Geschäftswelt stellen. Der Hauptvertreter dieser Forderung war der Inhaber des größten deutschen Auskunftsbüreaus, W. Schimmelpfeng, welcher im Juli 1884 seine Ansichten in einer kleinen Schrift: „Die Konsulate und die Crediterkundigung im Auslande" niederlegte. Schimmelpfeng trat dafür ein, daß die Konsuln auf Anfragen Privater überhaupt nicht Antwort erteilen dürften.

Sie sollten vielmehr ausschließlich dem oder den Auskunftsbüreaus, welche auf Grund einer vom deutschen Handelstage angestellten Erhebung für bedeutend und vertrauenswürdig genug erachtet würden, zur Verfügung stehen. Insbesondere sei es ihre Aufgabe, den auserwählten Instituten bei der Heranziehung von geeigneten Korrespondenten behülflich zu sein, die bereits beschäftigten Berichterstatter thunlichst zu überwachen, und dem Institute auf direkte Anfragen auch selbst Auskunft zu ertheilen.

Schimmelpfeng unterbreitete seine Vorschläge den deutschen Handelskammern, an deren Widerspruch sie scheiterten. Der deutsche Handelsstand wünschte namentlich nicht, daß der Staat seine Organe in den Dienst eines Privatunternehmens auf Kosten der zahlreichen übrigen Institute stelle.

§ 4.

Nothwendigkeit der Auskunftsbüreaus im Ausfuhrhandel.

Somit blieb den Auskunftsinstituten nichts übrig, als auf eigene Hand mit den ihnen zu Gebote stehenden Mitteln auf die Förderung der internationalen Crediterkundigung hinzuwirken. Es läßt sich nicht leugnen, daß speciell das Schimmelpfeng'sche Institut alle Hebel in Bewegung gesetzt hat, um mit dem in den letzten Jahren enorm gestiegenen deutschen Exportverkehr, soweit möglich, Schritt zu halten.

Die deutschen Auskunftsbüreaus haben mithin an dem lebhaften Aufschwung des deutschen Ausfuhrhandels ein hervorragendes Verdienst. Dies ist ihnen um so höher anzurechnen, als sie sich auf dem Gebiete der internationalen Berichterstattung noch völlig im Entwickelungsstadium befinden. Für den Handel von Land zu Land sind sie noch in weit höherem Grade ein Bedürfnis, als für den Creditverkehr im Inlande. Denn für das Exportgeschäft versagt infolge der gewaltigen Entfernungen zwischen Gläubiger und Schuldner und der mannigfaltigen Verzweigung der Geschäftsverbindungen die im internen Verkehre so ausgiebige geschäftsfreundliche Auskunft. Berücksichtigt man weiter, in wie hohem Maße der deutsche Exporteur beim Handel ins Ausland von seinen ausländischen Agenten abhängig ist, welche nicht selten ohne die genügende Vorsicht Credite gewähren, ja

in einzelnen Fällen wohl gar in betrügerischer Weise mit zahlungsunfähigen Abnehmern unter einer Decke stehen, so wird man begreifen, wie gern er zur Kontrolle seiner Kunden und Agenten die Dienste eines leistungsfähigen Auskunftsbüreaus in Anspruch nimmt. Freilich kann der deutsche Exporteur bei der Auswahl der Auskunftsbüreaus nicht vorsichtig genug sein. Denn leider nehmen eben jene Agenten, Industrieritter der gefährlichsten Sorte, welche die deutschen Kommittenten absichtlich und zu eigenem Vorteil schädigen, nur allzu oft die respektable Stellung des Korrespondenten eines Auskunftsbüreaus ein.

Auf diese Art wird dem Schwindel, welchen derartige Existenzen betreiben, erfolgreich Vorschub geleistet.

Die deutschen Firmen fragen, bevor sie die ihnen von ihrem Agenten übersandte Ordre effektuieren, vorsichtiger Weise ein Auskunftsbüreau über die Creditwürdigkeit des ausländischen Kunden an und erhalten natürlich eine vorzügliche Auskunft. Denn der Urheber der letzteren ist eben jener betrügerische Agent, welcher sich hinterher mit seinem Käufer in den Raub theilt.[1])

Wie weit der Leichtsinn unserer Auskunftsbüreaus in dieser Hinsicht reicht, in welchem Maße die Neigung besteht, den ersten Besten, welcher mit seiner Kenntnis der ausländischen Creditverhältnisse renommiert, in Ermangelung anderer Personen zum Berichterstatter zu bestellen, darüber fehlt es uns an zuverlässigen Anhaltspunkten, da hier die Verhältnisse sich natürlich zu schwer durchschauen lassen. Von unseren Musterinstituten aber setzen wir voraus, daß sie mit der größten Vorsicht verfahren und stets bemüht sind, ehrenwerte Kaufleute als Berichterstatter zu gewinnen. Sollte dies nicht immer möglich sein, so ist es besser, im Einzelfalle die Berichterstattung ganz abzulehnen, als durch falsche, von Betrügern erteilte Auskünfte den Abonnenten in die größten Verluste zu stürzen. Bei solcher Sachlage ist es eine moralische Pflicht der Konsuln, dem deutschen Kaufmanne mit Rat zur Seite zu stehen.

---

[1]) Wie spitzfindig derartige Gaunerkniffe betrieben werden, darüber vgl. beispielsweise die Nr. 45 des XII. Jahrgangs des „Exports", des Organs des Centralvereins für Handelsgeographie und Förderung deutscher Interessen im Auslande, unter „Bulgarien" S. 648 ff.

§ 5.

Handelskammern im Auslande.

Man hat verschiedentlich angeregt, daß Handelskammern im Auslande gegründet werden sollten, welche auch die Beantwortung von Creditanfragen in den Bereich ihrer Thärigkeit zu ziehen hätten. Indessen einstweilen haben wir es hier doch nur mit Projekten zu thun, deren Erfüllung vielleicht noch lange aussteht.

Der gegenwärtige Stand unserer Frage ist folgender: Auf eine Anregung der Handelskammer zu Mannheim nahm der deutsche Handelstag in seiner Beratung vom 19. Februar 1889 den Antrag des Ausschusses, dahin lautend: „Der deutsche Handelstag würde die Entstehung von deutschen Interessenvertretungen für Handel und Industrie im Auslande sowie die wohlwollende Unterstützung derartiger Organe von Seite der verbündeten deutschen Regierungen mit Freude begrüßen", an.[1]) Der günstige Einfluß, welchen die deutschen Handelskammern im Auslande auf die internationale Crediterkundigung üben würden, wird namentlich in dem von den Ältesten der Kaufmannschaft zu Magdeburg dem deutschen Handelstage vorgelegten Berichte betont.[2]) Dort heißt es u. a.: „Noch mehr aber zeigt sich hinsichtlich der fallweisen Auskunftserteilung und der damit oft verbundenen Intervention zur Ordnung gewisser Geschäfts- oder Rechtsangelegenheiten, daß die Auslandskammern in dieser Beziehung nicht nur die konsulatorische Thätigkeit zu ergänzen, sondern sogar dieselbe zum Teil zu ersetzen berufen wären."

Seitdem ist in dieser für unseren Export bedeutungsvollen Frage nichts geschehen. Es scheint übrigens sehr zweifelhaft, ob die Gründung von Handelskammern im Auslande dem deutschen Exportverkehr in dem Maße zu statten kommen würde, wie man es sich vielfach verspricht. Die Befürchtung liegt nur allzu nahe, daß die deutschen Konsuln im Auslande, als Mitglieder der ausländischen Handelskammern, ihre Handelsinteressen, die nicht selten mit denen der deutschen Kaufleute

---

[1]) Verhandlungen des sechszehnten deutschen Handelstages in Berlin am 19. Februar 1889 S. 37 ff.

[2]) Zur Frage der Errichtung deutscher Handelskammern im Auslande. Dem deutschen Handelstage vorgelegt von Ältesten der Kaufmannschaft zu Magdeburg. Magdeburg 1889.

des Inlandes in Konflikt kommen könnten, in den Vordergrund stellen werden.

Die Erfahrungen, welche das Ausland mit seinen auswärtigen Handelskammern gemacht hat, sind für Deutschland nicht gerade verlockend. Derjenige Staat, welcher die meisten Handelskammern im Auslande besitzt, Frankreich, ist mit den Leistungen derselben keineswegs zufrieden.[1]) Dabei erfreuen sich die ausländischen französischen Handelskammern einer lebhaften, auch finanziellen Unterstützung der französischen Regierung. Früher als Frankreich hatten schon Oesterreich und England Handelskammern im Auslande gegründet. Die in Paris im Jahre 1872 angelegte englische Handelskammer, welche nach dem Vorbilde der Handelskammern des Mutterlandes eine freie Vereinigung der in Paris wohnenden englischen Kaufleute ist, soll sich am besten bewährt und ihren Landsleuten hervorragende Dienste geleistet haben. In Italien wurde namentlich Mitte der achtziger Jahre über den geringen Nutzen der ausländischen Handelskammern lebhaft geklagt. — Es ist mithin sorgfältig zu erwägen, ob die Gründung von Handelskammern im Auslande wirklich notwendig erscheint, oder ob es nicht genügt, den Konsuln behufs wirksamer Vertretung der deutschen Exportinteressen einen Beirat, welcher aus den hervorragendsten, im Konsularbezirke seßhaften Handelshäusern besteht, zur Seite zu stellen. Damit würde auch die Aufwendung besonderer Mittel für die auswärtigen Handelskammern erspart.

Gleichviel in welchem Sinne die Entscheidung der Frage ausfällt, einstweilen und wohl noch auf lange Zeit sind die deutschen Auskunftsbüreaus die wichtigsten, in vielen Fällen die einzigen Berater des deutschen Exporteurs. Wir wollen daher im folgenden die allmähliche Entwickelung unserer Auskunftsbüreaus auf dem Gebiete der internationalen Crediterkundigung näher ins Auge fassen.

§ 6.

Entwickelungsgang der deutschen Auskunftsbüreaus auf dem Gebiete der internationalen Crediterkundigung.

Schon zwei deutsche Auskunftsbüreaus haben Filialen nach Wien gelegt, nämlich dasjenige von Lesser & Liman und das

[1]) Frankreich hatte im Jahre 1888 26 chambres de commerce françaises und 3 comités consultatifs commerciaux à l'étranger.

Schimmelpfeng'sche. Die Filiale des letztgenannten Instituts wurde im August 1885 gegründet. Sie besorgt nicht nur über ganz Oesterreich und Ungarn, sondern auch über die Donaustaaten der nördlichen Türkei und die noch weiter südlich gelegenen Länder Auskunft. — Ungefähr zwei Jahre später begründete Schimmelpfeng die Büreaus zu Paris und London. Diese gaben aber zunächst nur über Pariser und Londoner Firmen, und zwar direkt nur den französischen und englischen Abonnenten Auskunft. Die deutschen Abonnenten mußten bei Anfragen auf London oder Paris den Umweg über Berlin nehmen. Erst seit dem 1. März des Jahres 1889 berichten die genannten Filialen über ganz England und Frankreich. Ein direkter Verkehr der deutschen Abonnenten mit diesen Büreaus ist nunmehr möglich, jedoch nur, wenn denselben mit einer in französischer bezw. englischer Sprache abgefaßten Auskunft gedient ist.

Von hervorragender Bedeutung für die internationale Crediterkundigung, speziell für Creditanfragen auf Firmen der Vereinigten Staaten Nordamerikas und Australiens, ist die Verbindung des Schimmelpfeng'schen Instituts mit dem zweitgrößten amerikanischen Auskunftsbüreau, The Bradstreet Company in New-York.

Wie bereits früher (vgl. S. 3) erwähnt, weisen gerade die amerikanischen Auskunftsbüreaus die relativ besten Leistungen auf, was sicherlich darauf zurückzuführen ist, daß die Gebührensätze der amerikanischen Institute ungleich höhere sind, als diejenigen unserer europäischen Büreaus. In Deutschland kostet durchschnittlich eine gewöhnliche Auskunft 1 Mark 50 Pf., im Abonnement wohl nur 1 Mark in Amerika kostet die reguläre Auskunft circa 20 Mark.[1]) Auf einem wie hohen Niveau das amerikanische Auskunftswesen steht, geht namentlich daraus hervor, daß in Amerika das oben (vgl. S. 11) in seinen Vorzügen gewürdigte Institut der Referenzbücher voll entwickelt ist, eine Neuerung, die in Europa von der Kaufmannschaft mit Freuden begrüßt werden würde.[2])

---

[1]) Genauer finden sich die Gebührensätze zusammengestellt in meinem Artikel über „Auskunftswesen" in dem neuesten Supplementband von Meyer's Conservationslexicon. Vgl. die Anmerkung zu S. 16. Vgl. auch Gerlach a. a. O. S. 147 u. S. 148. — Neuerdings sind, wie wir hören, seitens des Schimmelpfeng'schen Büreaus die Gebührensätze erhöht worden.

[2]) Einen löblichen Anfang nach dieser Richtung hat übrigens, wie wir hören, vor kurzem ein Berliner Auskunftsbüreau gemacht, welches über

Durch die Verbindung mit The Bradstreet Company in New-York ist es nun für die Abonnenten des Schimmelpfeng'schen Büreaus möglich, sich in verhältnißmäßig kurzer Zeit, ja in zahlreichen Fällen umgehend, über Firmen der Vereinigten Staaten und Australiens Auskunft zu beschaffen. The Bradstreet Company unterhält nämlich in den Büreaus zu Berlin, Paris und London ein umfassendes Material über die Kreditwürdigkeit aller derjenigen amerikanischen Firmen, von denen nur irgend anzunehmen ist, daß sie aus Europa, speziell aus Deutschland Waaren beziehen.

Treten in den finanziellen Verhältnissen dieser Firmen plötzlich Schwankungen ein, so wird das Schimmelpfeng'sche Institut durch Kabeltelegramme hievon benachrichtigt. Den Abonnenten kann also vielfach umgehend gedient werden. Dieselben Vorteile genießen natürlich die amerikanischen Abonnenten der The B. C., welche Anfragen auf deutsche oder europäische Firmen haben. — Die Verbindung dieser beiden Büreaus hat noch den weiteren Vorteil, daß das Auskunftsmaterial beider mit der Zeit wesentlich geklärt wird. Läuft bspw. bei The B. C. eine Anfrage auf eine deutsche Importfirma ein, über welche schon früher einmal berichtet wurde, so wird sich das amerikanische Auskunftsbureau mit der Schimmelpfeng'schen Auskunft nicht begnügen, sondern die Erfahrungen des oder der amerikanischen Abonnenten, die nunmehr schon länger mit der deutschen Firma in Geschäftsverbindung stehen, verwerten. Kommt es bei dieser Prüfung zu einem anderen Ergebnis, als das Schimmelpfeng'sche Institut, so wird es seine abweichende Ansicht diesem behufs Anstellung neuer Recherchen mitteilen. — Vor kurzem hat übrigens das größte amerikanische Auskunftsbüreau, The Mercantile Agancy, eine Filiale nach Berlin gelegt, so daß nunmehr dem deutschen Handel auch die Erfahrungen dieses ausgezeichneten Instituts zu statten kommen.

Da unsere Auskunftsbüreaus auf dem Gebiete der internationalen Crediterkundigung, wie schon im Eingange dieses Abschnittes hervorgehoben wurde, noch völlig in der Entwickelung begriffen sind (ihre Thätigkeit erstreckt sich ungefähr auf einen Zeitraum von fünf

---

die Firmen der Textilbranchen von Berlin Credit-Auskunftsbücher herausgiebt.

Jahren), so wird es ihnen mangels geeigneter Verbindungen häufig unmöglich sein, Auskünfte über Firmen entlegener Weltteile, beispielsweise an Handelsplätzen Asiens oder Afrikas, zu beschaffen. Stets aber wird bei Einholung derartiger Auskünfte das Auskunftsbüreau hohe Gebühren schon behufs Deckung der eigenen Auslagen beanspruchen müssen.

Capitel VII.

Gewerbefreiheit oder Concessionspflicht?

Von großer Bedeutung ist die in den Gesetzgebungen und in der nationalökonomischen Litteratur verschieden beantwortete Frage, ob der in unserem wirthschaftlichen Leben bewährte Grundsatz der Gewerbefreiheit auch auf dem Gebiete des Auskunftswesens gelten, oder ob das Auskunftsgewerbe wegen seiner hohen Bedeutung für Creditgeber und -Nehmer und somit für unseren ganzen Verkehr unter eine strengere staatliche Kontrolle gestellt und demgemäß für concessionspflichtig erklärt werden solle.

Wir haben die Frage so formulirt, daß einer dritten Möglichkeit der Organisation des Auskunftswesens gar nicht gedacht ist. Man könnte nämlich auch auf den Gedanken kommen, das gesamte Auskunftswesen ausschließlich in die Hand des Staates zu geben, um es gegen jede Parteilichkeit und Unreellität, welche in diesem Gewerbszweige weit schlimmere Folgen nach sich ziehen, als in den meisten anderen (vgl. unsere Ausführungen auf S. 9 ff.), ein für allemal zu sichern.

Allein abgesehen von mannigfachen Schwierigkeiten in der Organisation einer derartigen staatlichen Anstalt, liegt es außerhalb der Aufgaben unseres modernen Staates, in dieser Weise selbstthätig in den Verkehr einzugreifen. Auch würde eine derartige Berufsthätigkeit der Würde der staatlichen Organe nicht entsprechen. Der Gedanke, den Staat, welcher wohl durch Gesetze, nicht aber durch Monopolisierung einzelner wichtiger Gewerbszweige in das wirtschaftliche Leben seiner Angehörigen einzugreifen und drückende Mißstände zu beseitigen hat, in dieser Weise für das Auskunftswesen zu interessieren, ist so ungeheuerlich, daß wir demselben nicht näher getreten wären, wenn nicht von gebildeten Laien derartige Vorschläge häufig in ernster Weise diskutiert würden.

Es besteht somit nur noch die Alternative zwischen Gewerbefreiheit und Concessionspflicht. Auf den ersten Blick scheint es verlockend, das Auskunftsgewerbe für concessionspflichtig zu erklären, d. h. niemanden zum Betriebe eines Auskunftsbüreaus zuzulassen, der nicht die besondere staatliche Genehmigung hierzu erhalten hat. Ist es doch allgemein bekannt, daß kaum in einem Handelszweige so sehr gegen Reellität verstoßen wird, wie gerade in dem für den gesamten Creditverkehr so wichtigen Auskunftsgewerbe. Die Erkenntnisse niederer und höherer Gerichte lehren, daß die verklagten Auskunftsbüreaus, welche sich als ausgezeichnete Informationscentren angepriesen hatten, es nicht für nötig hielten, irgend eine Organisation behufs Einziehung von Creditauskünften zu treffen. Sie besorgten sich vielmehr die von ihnen verlangten Creditberichte auf dem Wege der geschäftsfreundlichen Auskunft, ohne den „Geschäftsfreund," dessen Mühe sie in Anspruch nahmen, anders als aus dem Adreßbuche zu kennen.[1]) Es kann natürlich nicht ausbleiben, daß die von solchen Büreaus erteilten Auskünfte mehr ein Produkt der Phantasie des Leiters des Auskunftsbüreaus, als das Resultat sorgfältig eingezogener Erkundigungen sind. Soll es doch sogar vorkommen, daß das Inventar mancher Auskunftsbüreaus aus einem Tisch, einem Stuhl und den nötigen Schreibmaterialien besteht, abgesehen natürlich von dem erfindungsreichen Kopfe des Principals. Der letztere hatte entweder nie Vermögen besessen oder das wenige, was er besaß, durch unglückliche Spekulationen 2c. verloren.[2])

Derartigen immerhin bedenklichen Mißständen könnte der Staat möglicherweise erfolgreich entgegentreten, wenn Concessionspflicht bestände. Die Einführung derselben in Deutschland müßte im Wege eines Reichsgesetzes, welches als eine Novelle an passender Stelle in die Reichsgewerbeordnung aufzunehmen wäre, (etwa als Zusatz zu §§ 29 ff.) erfolgen.[3]) Es bestehen aber gewichtige Gründe,

---

[1]) Über diese Art der geschäftsfreundlichen Auskunft vgl. oben S. 19 u. 20. Hier ist sie schon deshalb nicht angebracht, weil ja der Abonnent selbst in der Lage war, sich auf diese Weise eine Auskunft zu verschaffen, vielleicht mit besserem Erfolg als das Büreau.

[2]) Beispiele hierfür s. u. a. in dem Schimmelpfeng'schen Jahresberichte für 1885 am Schlusse.

[3]) Einen dahin gehenden Vorschlag macht Roscher a. a. O. S. 147. Wer dies als eine ungerechtfertigte Beschränkung verwirft, der bekennt

welche gegen die Einführung der Concessionspflicht sprechen und den in den verschiedensten Zweigen des wirtschaftlichen Lebens bewährten Grundsatz der Gewerbefreiheit auch auf dem Gebiete des Auskunftswesens vollauf rechtfertigen.

Doch stellen wir uns einmal auf den Boden der Concessionspflicht. Wovon, so fragen wir, soll der Staat die Erteilung der Concession abhängig machen? Doch wohl von denselben Voraussetzungen, welche er auch für andere concessionspflichtige Gewerbe aufgestellt hat? Werfen wir nun einen Blick in die Reichsgewerbeordnung (§§ 29 ff.), so ersehen wir, daß der Staat entweder eine auf Grund des Nachweises der Befähigung von der zuständigen Behörde erteilte Approbation (so bei Apothekern und Ärzten § 29) oder die Beibringung eines Prüfungs- oder Befähigungszeugnisses (§§ 30a, 31 im Hufbeschlaggewerbe und bei Seeschiffern und Lootsen ꝛc.) oder die Eidesleistung auf die Beobachtung der für das betreffende Gewerbe bestehenden Vorschriften (§ 36 bei Feldmessern, Auktionatoren, Wägern, Messern, Fleischbeschauern ꝛc. ꝛc.) von dem zu Concessionierenden verlangt. Es wäre lächerlich, derartige Voraussetzungen für das Auskunftsgewerbe aufzustellen. Bei diesem Gewerbe ließe sich vielmehr eine staatliche Kontrolle nur in der Weise durchführen, daß der Staat die Erteilung der Concession von gewissen, bestimmt zu bezeichnenden persönlichen Eigenschaften des Unternehmers abhängig macht, etwa von der erforderlichen Zuverlässigkeit des Bewerbers in moralischer und finanzieller Beziehung (analog den Bestimmungen über Schauspielunternehmungen im § 32 der Gewerbeordnung).[1]) In Wirklichkeit hat man denn auch auf dieser Basis in unserem Nachbarlande Oesterreich das Auskunftsgewerbe für concessionspflichtig erklärt. Die diesbezügliche österreichische Verordnung, deren Rechtsverbindlichkeit auf § 24 Absatz 1 des Gesetzes vom 15. März 1883, (betreffend die Abänderung und Er-

---

sich zu dem Grundsatze, daß auch erweislich Unzuverlässigen gestattet werden müsse, das Vertrauen des Verkehrs in dieser schwer zu kontrollierenden Form zu mißbrauchen.

[1]) Geringere Erfordernisse stellt Roscher auf, der die Concession nur in dem Falle versagen will, „wenn Thatsachen vorliegen, welche die Unzuverlässigkeit des Nachsuchenden in Beziehung auf den beabsichtigten Gewerbebetrieb darthun.“

gänzung der Gewerbeordnung,) beruht, datiert vom 20. Juli 1885 und besteht noch gegenwärtig zu Recht. In Oesterreich hat sich jeder, der ein Auskunftsbüreau zu begründen gedenkt, über „seine Verläßlichkeit" in Bezug auf das Auskunftsgewerbe und über „eine zum Betriebe desselben genügende allgemeine und kaufmännische Bildung" vor der Gewerbsbehörde auszuweisen.[1]) Wie dieser Ausweis zu geschehen hat, darüber enthält die Verordnung natürlich nichts.

Die Behörde wird aber meist ratlos dastehen, wenn sie sich von der kaufmännischen Befähigung des Gesuchstellers auch nur ein Bild verschaffen soll. Hier entscheiden nicht Prüfungszeugnisse und Approbationen, sondern es handelt sich um die Feststellung einer völlig subjektiven Befähigung, welche nur auf Grund einer längeren Erfahrung erprobt werden kann. Eine gewissenhafte Behörde wird nicht im stande sein, über diese Befähigung ein Urteil abzugeben, sie wird sich vielmehr damit begnügen, die moralische Vertrauenswürdigkeit des Bewerbers eingehend zu prüfen, und sich über seine finanziellen Verhältnisse Aufklärung zu verschaffen.

Der einzige Vorteil, welchen demgemäß die Concessionspflicht gewährt, ist der, daß die allerunsolidesten Elemente in der Regel nicht in der Lage sein werden, das Auskunftsgewerbe zu schänden. Dieser Vorteil aber wird sicherlich zu teuer erkauft. Durch Verleihung der Concession setzt sich nämlich der Staat dem Publikum gegenüber einer weitgehenden Verantwortung aus, welche um so schwerer ins Gewicht fällt, als sich die Behörde, wie oben betont, über die Veranlagung eines Geschäftsmannes zur Beurteilung der finanziellen Verhältnisse dritter Personen, ferner über seine Kenntnisse der einzelnen Handelsbranchen (dies wäre doch die „kaufmännische Bildung" im Sinne des Gesetzes) ein Urteil nicht zu bilden vermag. Das Publikum aber schenkt dem concessionierten Unternehmer von anfang an Vertrauen, während es bei nicht bestehender Concessionspflicht jedem neuen Büreau mit Vorsicht begegnet. Entsprechen hinterher die von dem concessionierten Büreau erteilten Auskünfte nicht den gehegten Erwartungen, oder gerät gar das

---

[1]) Reichsgesetzblatt für die im Reichsrate vertretenen Königreiche und Länder. Jahrgang 1889 Nr. 39 §§ 22, 23, 24 und R. G. B. Jahrgang 1885 Nr. 116.

Auskunftsbüreau, was leider nicht zu selten erfolgen dürfte, trotz der auf Grund eingehender Prüfung der Behörde erteilten Concession in Konkurs, so wird das Publikum über die Leichtfertigkeit, womöglich über Protektionswirtschaft der staatlichen Behörden klagen und das ganze Concessionssystem verwünschen.

Einer solchen schweren Verantwortung dürfte sich der Staat nur dann aussetzen, wenn die aus dem Concessionssystem erwachsenden Vorteile erheblich ins Gewicht fallen. Besteht aber der ganze Vorzug des Concessionssystems nur darin, daß Schwindelunternehmungen von vorne herein der Boden entzogen wird, so ist von einer Einführung der Concessionspflicht entschieden abzusehen. Auch bei bestehender Gewerbefreiheit wird ein einsichtiger Geschäftsmann auf die Reklamen eines solchen Schwindlers nicht hereinfallen; jeder Kaufmann hat es vielmehr zum Princip, in der Wahl seines oder seiner Auskunftsbüreaus mit der größten Vorsicht zu verfahren. Dieses Princip kann der ungebundene Kaufmann viel freier durchführen, als die durch die verschiedensten Rücksichten gebundene Behörde. Die letztere wird es nicht vermeiden können, Büreaus zuzulassen, an welche sich ein vorsichtiger und gewandter Geschäftsmann niemals wendet. Machen sich aber im freien Verkehre hie und da Schwindelunternehmungen breit, so führen dieselben erfahrungsgemäß nur auf kurze Zeit eine Scheinexistenz. Denn der freie Verkehr ist selbst der beste Richter und Beurteiler der für ihn getroffenen Einrichtungen.

Einen Mittelweg hat Otto Mayer in Straßburg vorgeschlagen.[1]) Auch er ist der Meinung, daß die Polizeibehörde nur im stande sei, „das Gröbste zu besorgen, also etwa Personen auszuschließen, bezüglich deren „Thatsachen vorliegen", die sie ungeeignet erscheinen lassen". „Nur dem ärgsten Schwindel würde dadurch gesteuert". Ueberdies störe das Concessionssystem die natürliche Entwickelung des Auskunftsgewerbes. Das letztere „erscheine meist nicht fertig, wie Minerva aus dem Kopfe des Zeus", sondern beginne mit kleinen Anfängen, um sich erst allmählich zu größerer Vollkommenheit heranzubilden. Solchen Keimen müsse

---

[1]) Dr. Otto Mayer „Die rechtliche Lage der Auskunftsbüreaus" in Schmoller's Jahrbuch für Gesetzgebung, Verwaltung und Volkswirtschaft Jahrgang 1882 S. 1259—1265.

Luft gelassen werden, um zu reifen. — Gegen Schluß seines Aufsatzes tritt aber Mayer für die Concession ein, allerdings in einer milderen Form, als sie unser Recht bisher kennt. Es soll nämlich jedermann ohne polizeiliche Erlaubnis befugt sein, ein Auskunftsbüreau zu gründen. Die von der Polizeibehörde unter Beirat der Handelskammern bestätigten Auskunftsbüreaus aber dürften dem Publikum unter dem Titel „anerkanntes Auskunftsbüreau" entgegentreten.

Auch diesem Systeme stehen die oben hervorgehobenen Bedenken entgegen. Irrtümer ließen sich auch bei einer solchen Regelung nicht vermeiden und würden sich um so schwerer fühlbar machen, als das Publikum guten Grund hätte, den also anerkannten Auskunftsbüreaus sein Vertrauen ohne jeden Rückhalt zu schenken. Die Erteilung der Concession käme hier auf eine staatliche Prämiirung hinaus, und schwerlich wären unsere Handelskammern mit einer Erweiterung ihrer Thätigkeit nach dieser Richtung hin einverstanden. Mayer ist denn auch diese Regelung nur ein Mittel zum Zweck. Er will nämlich die rechtliche Lage der Auskunftsbüreaus sicher stellen, einen besonderen Rechtsschutz aber nur den concessionierten Unternehmungen zu Teil werden lassen. Seine diesbezüglichen Vorschläge sind, wie wir im juristischen Teile zeigen werden, teilweise überflüssig, teilweise praktisch belanglos.

Für die uneingeschränkte Gewerbefreiheit des Auskunftswesens haben sich in der nationalökonomischen Litteratur Prof. J. Lehr in München[1]) und der hervorragendste Praktiker auf unserem Gebiete, W. Schimmelpfeng,[2]) ausgesprochen.

---

[1]) In Meyer's Conversationslexicon 3. Aufl. unter „Auskunftswesen".

[2]) Vgl. namentlich den Jahresbericht für 1885 S. 11 ff.

Zweiter Teil.

Die Crediterkundigung in rechtlicher Beziehung.

Zweiter Teil.

Die Geschlechtsbeziehung in rechtlicher Beziehung.

Erster Abschnitt.

Die privatrechtliche Seite der Auskunftserteilung.

Capitel I.

Die Haftung aus unentgeltlichen Auskünften.

§ 1.

Im Allgemeinen.

Für den Kaufmann ist es von größter Bedeutung, die Grenzen seiner Haftung aus den von ihm erteilten Auskünften genau zu kennen. Tagtäglich laufen in großen Geschäften, namentlich Bankgeschäften, Creditanfragen ein, durch deren Beantwortung der Auskunftgeber möglicherweise dem Empfänger der Auskunft,[1]) oder auch dritten Personen, in deren Hand die Auskunft mit Willen des Empfängers gelangt,[2]) oder endlich dem „Angefragten", welchem er etwa in seiner Auskunft zu nahe trat, verantwortlich wird.[3]) Es ist denn auch eine beliebte Streitfrage weniger bei Juristen, als in der Handelswelt, ob die der Auskunft beigefügte Bemerkung „ohne Obligo" („o. O."), „ohne Präjudiz", „soviel ich weiß" 2c. auf die aus der kaufmännischen Empfehlung entstehenden Rechtsfolgen von Einfluß sei.[4]) Allen diesen praktisch ungemein wichtigen Fragen gedenken

[1]) Vgl. §§ 4, 5 dieses Kapitels.

[2]) Vgl. § 7 dieses Kapitels.

[3]) Vgl. § 11 dieses Kapitels und Abschnitt 2. Cap. 2.

[4]) Vgl. § 6 dieses Kapitels; vgl. aber auch die Schlußnote zu § 12 dieses Capitels und namentlich Cap. 2, S. 99.

wir im folgenden näher zu treten. Eine genaue Präzisirung der juristischen Haftung, welche für den Verkehr dringend geboten ist, begegnet schon mit Rücksicht auf die selbst in der gemeinrechtlichen Litteratur bestehenden Kontroversen besonderen Schwierigkeiten.

Wie oft diese Streitfragen auch in der Praxis der Gerichte auftauchen, das beweisen nicht nur die zahlreichen, häufig stark divergierenden Entscheidungen der niederen, höheren und höchsten Gerichtshöfe, namentlich des ehemaligen Reichsoberhandelsgerichts und des Reichsgerichtes, sondern es wird auch neuerdings durch die Motive des Entwurfs eines bürgerlichen Gesetzbuchs für das deutsche Reich bestätigt. Dort heißt es in Bd. II auf S. 555 folgendermaßen:

„Die Entscheidung dieser Streitfrage[1]) ist um so nötiger, je zahlreicher, namentlich bei Erkundigungen nach Solvenz und Kreditwürdigkeit, die Fälle sind, in welchen ein Anspruch wegen eines dem Ratenden oder Empfehlenden zur Last fallenden Versehens erhoben wird."

§ 2.

Verpflichtung zur Beantwortung von Creditanfragen.

Zur Auskunftserteilung verpflichtet ist der Befragte stets dann, wenn er kraft besonderen Vertrages dem Anfragenden die Auskunftserteilung zugesagt hat. Ein dahingehöriger Fall ist folgender:

Der jetzt um Auskunft ersuchte Geschäftsfreund (A) hat früher die Güte des Antragenden (B) in Anspruch genommen und sich dabei „zu Gegendiensten" erboten. Allerdings wird in den meisten Fällen ein solches Versprechen nicht ausdrücklich acceptiert. Eine stillschweigende Annahme bezw. ein Accept per facta concludentia liegt aber schon in der auf die frühere Anfrage erteilten Antwort. Denn die Zusage des Anfragenden zu Gegendiensten ist — genau juristisch betrachtet — nur ein bedingtes u. z. ein suspensiv bedingtes Versprechen. Inhalt der Bedingung ist die Antworterteilung seitens des Befragten. — Mit der Einrede, die damalige Äußerung sei ihm nicht Ernst gewesen, dieselbe sei nur aus konventionellen Gründen erfolgt ꝛc., dürfte der gegenwärtig befragte Geschäftsfreund (also in unserem

---

[1]) Gemeint ist die Kontroverse, ob der Ratgeber nur für dolus, oder auch für culpa, wenigstens für culpa lata, hafte.

Falle A) unseres Erachtens nicht gehört werden. Denn der damalige Auskunftgeber (B) hatte guten Grund, jenes Anerbieten als ein ernst gemeintes aufzufassen.

Wir halten also in dem gesetzten Falle den befragten Geschäftsfreund zur Antworterteilung für verpflichtet. Eine weiter gehende Haftung aber erkennen wir nicht an, insbesondere also nicht eine Haftung für culpa. Denn der jetzige Auskunftgeber (A) bat in seiner früheren Anfrage nur um einen Rat[1]) und erbot sich auch seinerseits nur zu Gegendiensten, d. h. zur Erteilung von Ratschlägen über die Zulässigkeit einer Creditgewährung.

Eine Rechtspflicht zur Antworterteilung besteht aber u. E. auch in den Fällen, in welchen in der Creditanfrage eine verbindliche Offerte zu einem Rechtsgeschäfte liegt und der Empfänger der Anfrage durch sein einfaches Schweigen ungerechtfertigt bereichert werden würde.

Hierhin gehört folgender, nicht seltener Fall. Der Anfragende ersucht den Adressaten um Auskunft und legt zugleich behufs Entschädigung für Zeit und Mühe ein Honorar etwa in der Form von Briefmarken in den Brief ein. Allerdings wird der Empfänger durch Annahme des Briefes zur Auskunftserteilung keinesfalls verpflichtet, wohl aber zur Antworterteilung. Ist ihm das eingelegte Honorar zu gering, oder will er aus irgend welchen anderen Gründen — vielleicht aus Antipathie gegen Creditauskünfte überhaupt — die Auskunft nicht erstatten, so wird er dem Anfragenden unter Rücksendung des eingelegten Honorars seine Ablehnung mitzuteilen haben. Selbstverständlich ist er berechtigt, die ihm erwachsene Portoauslage in Anrechnung zu bringen.

Die Verpflichtung des befragten Geschäftsfreundes zur Antworterteilung folgt hier aus Art. 279 des Handelsgesetzbuches, sofern der Anfragende Kaufmann ist und die Erkundigung im Betriebe seines Handelsgewerbes einzieht[2]). Nach Art. 279 ist nämlich „in Beziehung auf die Bedeutung und Wirkung von Handlungen und Unterlassungen auf die im Handelsverkehr geltenden Gewohnheiten und Gebräuche Rücksicht zu nehmen." Nun erfordert es sicherlich

---

[1]) Vgl. hiezu die folgenden Paragraphen, namentlich §§ 3 u. 4.

[2]) Dann liegt in der Creditanfrage ein Handelsgeschäft (Art. 273), und Art. 279 findet auch auf den Befragten Anwendung (Art. 277).

die redliche Verkehrssitte, daß in dem von uns gesetzten Falle der Empfänger der Anfrage sich in irgend einer Weise äußere und nicht etwa gegen Recht und Anstand das eingelegte Honorar in die Tasche stecke. Wir sind weit entfernt im allgemeinen oder auch nur für den Handelsverkehr dem Empfänger einer Offerte eine Pflicht zur Antworterteilung aufzuerlegen und aus seinem Schweigen irgend welche für ihn nachteiligen Schlüsse zu ziehen. Eine solche Rechtsanschauung läßt sich, da Art. 323 des Handelsgesetzbuchs einen fest begrenzten Ausnahmefall behandelt, mit den Bestimmungen dieses Gesetzbuchs nicht vereinigen. Dagegen besteht in unserem Falle allerdings eine Rechtspflicht zur Rückäußerung. Denn der Anfragende durfte sich, da er nicht sofort abschlägigen Bescheid erhielt, auf Grund der im redlichen Handelsverkehre geltenden Übung der Erwartung hingeben, sein Gewährsmann werde erst selbst Erkundigungen einziehen und binnen kurzem eine gewissenhafte Auskunft erteilen. In dieser Erwägung unterläßt er anderweitige Anfragen. Durch das völlige Schweigen seines Geschäftsfreundes würde er mithin nicht selten einen schweren Vermögensverlust erleiden, für welchen der gegen die redliche Verkehrssitte verstoßende Kaufmann gegebenen Falles[1]) aufzukommen hätte.

Welches Rechtsgeschäft in dem gesetzten Falle von Seiten des Offerenten (des Fragestellers) beabsichtigt wird, werden wir im Cap. II dieses Abschnitts näher zu untersuchen haben. Aus der rechtlichen Konstruktion des zu stande gekommenen Geschäfts werden sich dann auch die Grenzen der Haftung des Auskunfterstattenden ergeben.

Wir haben wohl nicht zu befürchten, daß der von uns gesetzte Fall mit jenem Falle identificiert werde, da ein Offerent gleichzeitig mit der rechtsverbindlichen Offerte dem Empfänger des Antrages eine Probelieferung zusendet. Bekanntlich wird nach richtiger Ansicht hier der Empfänger — abgesehen natürlich von dolus — in keiner Weise verpflichtet; er ist auch nicht zu einer Rückäußerung oder gar zur Rücksendung der Waaren verbunden. Ein wesentlicher Unterschied zwischen diesem und unserem Falle liegt schon in der Art und

[1]) Gegen die Schlußfolgerung des anfragenden Kaufmanns wird sicherlich in den Fällen nichts einzuwenden sein, wo zwischen dem Gesuchsteller und dem Ersuchten zur Zeit der Anfrage eine Geschäftsverbindung bereits bestand, und der erstere ein so unkoulantes Benehmen des Befragten nicht voraussetzen konnte.

dem Gegenstande der Bereicherung. In unserem Falle wird der Empfänger Eigentümer von Geld, in jenem Detentor einer species oder aber irgend welcher vertretbarer Sachen, nur nicht von Geld.

In der Mitte zwischen der Auskunftspflicht und der Gefälligkeitsauskunft steht noch folgender, von dem eben behandelten durchaus verschiedener Fall. Derselbe ist auch von einem Kritiker des Entwurfs eines bürgerlichen Gesetzbuchs für das deutsche Reich gelegentlich gestreift[1]).

Der Anfragende hat den Adressaten lediglich für die Portoauslage gedeckt. — Die von dem letzteren etwa erstattete Auskunft wäre ebenso wie in dem von uns an erster Stelle erörterten Falle nur als ein Rat[2]) aufzufassen. In der Anfrage liegt hier selbstverständlich nicht die Offerte zu einem Rechtsgeschäfte. Jacoby, der de lege ferenda für eine weitgehende Antworterteilungspflicht — namentlich im Handelsverkehre — eintritt, bemerkt zu unserem Falle folgendes:

„Wir gehen nicht zu weit, wenn wir behaupten, daß im deutschen Geschäftsleben jeder gesittete Mann es als seine Pflicht betrachtet, Anfragen zu beantworten, sobald er für die Kosten der Rückäußerung gedeckt ist. Eine Antwort in diesem Sinne liegt natürlich bei der Bitte um Auskünfte irgend welcher Art schon dann vor, wenn der Gefragte erklärt, er sei zur Ertheilung nicht bereit. Warum soll nun aber dieser eminent wichtigen Verkehrssitte nicht auch ein allgemeiner Ausdruck im Gesetze verliehen werden?"

Mit Recht betont Jacoby, daß es sich bei einer so gestellten Creditanfrage nur um eine Antworterteilungspflicht, nicht um die Pflicht, Auskunft zu erteilen, handele.[3]) Die erstere ist de lege ferenda zweifellos anzuerkennen; zweifelhaft dagegen ist es, ob sie im handelsrechtlichen Verkehre nicht schon de lege lata auf Grund des oben citierten Art. 279 des Handelsgesetzbuchs besteht.[4]) Gerade nach

---

[1]) Dr. S. Jacoby in den Annalen des deutschen Reichs von Hirth u. Seydel, Jahrgang 1889. S. 643 u. 644.

[2]) Vgl. die folgenden Paragraphen.

[3]) Analog oben S. 45.

[4]) Art. 279 bezieht sich allerdings nur auf Handelsgeschäfte. Die Auskunftserteilung (sogar die entgeltliche) ist regelmäßig kein Handelsgeschäft (vgl. S. 62 Note 1, S. 98 Note 2 und Cap. III § 2). Indessen

den Ausführungen Jacoby's, der behauptet, daß in „den anständigen Geschäftskreisen eine weitgehende Verpflichtung zur Antworterteilung, wie eine rechtlich vorgeschriebene, anerkannt und sorgfältig beobachtet wird", sollte man das annehmen.

Den Gegensatz zur pflichtgemäßen bildet die Gefälligkeitsauskunft. Bei ihr besteht weder eine Pflicht zur Antwort-, noch zur Auskunftserteilung. Beantwortet der um Auskunft ersuchte Geschäftsfreund die an ihn gestellte Creditanfrage, so erweist er einen im Geschäftsleben allerdings oft verlangten und oft gewährten Gefälligkeitsdienst. Hier wäre es auch de lege ferenda nicht zu zu empfehlen, den Empfänger der Creditanfrage zur Antworterteilung zu verpflichten. Vielmehr muß es dem willkürlichen Ermessen des Kaufmanns überlassen bleiben, ob er auf eine solche an ihn gerichtete Creditanfrage antworten will oder nicht. Es wäre zu viel verlangt und ließe sich überdies juristisch in keiner Weise rechtfertigen, wollte man ihm die Pflicht auferlegen, dem Fragesteller sein „Nein" mitzuteilen. Bei der großen Zahl der einlaufenden Creditanfragen der letzteren Art — dieselbe bildet wohl im Geschäftsleben die Regel — würde man dadurch dem Kaufmanne — abgesehen von den Portoauslagen — ein viel zu erhebliches Zeitopfer zumuten.

Die Frage der Haftung aus einer solchen Auskunft — gerade diese Auskunft wird in der juristischen Litteratur vorzugsweise „kaufmännische Empfehlung" genannt — wird uns in den folgenden Paragraphen beschäftigen.

§ 3.

Juristische Natur der unentgeltlichen kaufmännischen Empfehlung.

Die Gefälligkeitsauskunft steht juristisch dem Rate gleich; der befragte Geschäftsfreund ist Ratgeber, der Anfragende hat die Rolle des Beratenen. Ebenso wie der Beratene an den ihm erteilten Rat in keiner Weise gebunden ist, sondern nach wie vor Herr seiner Hand-

auf Seite des Fragestellers liegt doch regelmäßig ein Handelsgeschäft vor, da die Anfrage im Betriebe des Handelsgewerbes gestellt wird (Art. 273). Das genügt auf Grund des Art. 277 des Handelsgesetzbuchs, um den Art. 279 für beide Kontrahenten gelten zu lassen.

lungen und Entschließungen bleibt, ebenso wird auch der Anfragende in keiner Weise verpflichtet, das betreffende Geschäft etwa je nach Inhalt der Auskunft abzuschließen oder aufzugeben. Auf der andern Seite sind auch die juristischen Rollen des Ratgebers und des Auskunftgebers identisch. Erteile ich jemandem einen Rat, gleichviel ob auf seine Aufforderung oder aus freien Stücken, so liegt mir die Absicht, ihm für die Richtigkeit meiner Meinung einzustehen, in der Regel durchaus fern. Der Beratene hat selbst zu prüfen, ob meine Ansicht das Richtige trifft. Auch der Auskunftgeber hat bei seinem Gefälligkeitsdienste nicht die Absicht, sich dem Anfragenden noch obendrein für die Richtigkeit seiner Mitteilung in irgend einer Weise zu verpflichten. Die Beurteilung der Auskunft überläßt er dem Creditgeber. Hier wie dort fehlt also der animus obligandi.[1])

---

[1]) A. A. ist v. Völderndorff. Vgl. seine Abhandlung über die „Haftung aus kaufmännischen Credit-Empfehlungen" in Busch's Archiv Bd. 35 S. 1 ff. Völderndorff nimmt an, daß in der aus freien Stücken erteilten Credit-Empfehlung eine negotiorum gestio liege, während durch die auf Wunsch des Creditgebers erteilte Auskunft ein Rechtsverhältnis (nämlich ein wahres Mandat) zwischen Auskunftgeber und -Empfänger begründet werde. Völderndorff läßt daher in beiden Fällen den Empfehlenden auch für levis culpa haften. Die Konstruktionen Völderndorff's sind verfehlt und infolge dessen die aus denselben gezogenen Schlüsse unhaltbar. Die negotiorum gestio setzt voraus, daß der gestor in fremden Angelegenheiten thätig wird. Der Empfehlende aber bleibt völlig unthätig, er drückt lediglich seine Meinung darüber aus, was er, wenn sich ihm dieses Geschäft böte, thun würde. Die Ausführung des Geschäfts, die Besorgung der Angelegenheit bleibt ja dem dominus negotii überlassen. Pflichtet man der Ansicht Völderndorff's bei, so muß man auch den Ratgeber, der aus freien Stücken Rat erteilt, als negotiorum gestor wegen omnis culpa haftbar machen. Durch einen solchen Rechtssatz würde aber die freie Meinungsäußerung in gewaltsamer Weise unterdrückt werden. Diese Rechtsanschauung steht übrigens auch in krassem Widerspruche mit den römischen Quellen. Vgl. unsere Ausführungen im § 4 und im § 5. — Ebensowenig liegt in der gewöhnlichen Creditanfrage eine Mandatsofferte. Wäre dies der Fall, so würde auch durch die Erfüllung der Bitte um einen Rat ein „Auftrag" zu stande kommen. Es ist aber zweifellos, daß weder der Bittsteller noch der Gebetene die Absicht haben, einander rechtlich zu verpflichten. (Vgl. § 4 S. 52.) Völderndorff verwickelt sich übrigens selbst in bedenkliche Widersprüche. Auf S. 4 läßt er nämlich den Empfehlenden, gleichviel ob derselbe aus freien Stücken oder auf Anfrage, gleichviel ferner ob er gegen Belohnung oder ohne Belohnung, die Aus-

§ 4.

Haftung des Ratgebers und des Empfehlenden nach gemeinem Rechte.

Hinsichtlich der Frage, welche Grundsätze nach gemeinem Rechte über den Rat gelten, sind die Ansichten in der juristischen Litteratur sehr geteilt.

Das römische Recht hat den Rat mit dem mandatum tua gratia, also mit dem im Interesse des Mandatars erteilten Mandate, identificiert. Die römischen Juristen waren sich freilich darüber klar, daß der Rat kein mandatum im Rechtssinne sei, so wenig als das mandatum tua gratia selbst.[1]) „Cuius generis mandatum magis consilium quam mandatum" heißt es im § 6. J. III, 26, „quod si tua tantum gratia tibi mandem, supervacuum

kunft ertheilt hat, für omnis culpa haften. Auf S. 5 dagegen stellt er für das gemeine Recht den Rechtssatz auf: Der Vertragsverpflichtete hafte dem Berechtigten, wenn er keinen Vorteil vom Vertrage gehabt hat, nur für grobe Fahrlässigkeit. Demnach dürfte denn doch der auf Anfrage Empfehlende regelmäßig nur für culpa lata haften.

[1]) Freilich sind auch diese Sätze bestritten. Hervorragende Schriftsteller machen einen Unterschied zwischen dem mandatum tua gratia und dem Rat. Das erstere sei ein wahres Mandat, der letztere habe nur eine gewisse Verwandtschaft mit dem mandatum tua gratia. Vgl. Thibaut's Versuche über Rechtstheorie Bd. 1 Nr. 8 S. 120. Seine Ausführungen sind allerdings gerade an dieser Stelle schwer verständlich. Thibaut findet den Unterschied zwischen m. t. g. und Rat darin, daß in dem ersteren, wie in jedem wahren Mandat, das stillschweigende Versprechen des Mandanten liegt, er werde für die Folgen einstehen, während man den animus obligandi des Ratgebers nur aus einem ausdrücklich geleisteten Garantieversprechen entnehmen könne. — Thibaut verkennt das Wesen des m. t. g. Dasselbe ist in Wirklichkeit kein Mandat im Rechtssinne. Vgl. die im Texte citierten Stellen.

Auch Vangerow erkennt einen Unterschied zwischen m. t. g. und Rat an. Eine Verwandtschaft zwischen beiden Begriffen sei vorhanden, aber nicht eine Identität. Vgl. Vangerow's Pandekten-Vorlesungen Bd. III § 659 Anmerkung sub Z. 4. In welchem Momente der Unterschied zwischen beiden liege, und wie ein mandatum tua gratia als ein wahres Mandat möglich sei, darüber spricht sich Vangerow freilich nicht aus. — Der Versuch, ein Beispiel nach der letzteren Richtung hin zu finden, ist übrigens auch gemacht worden, darf aber wohl als verunglückt angesehen werden. Vgl. Gesterding's alte und neue Irrtümer der Rechtsgelehrten Nr. 6 S. 183 ff. und das Urteil des Professor Tewes über den

est mandatum“ in der l. 2 pr. Dig. mand. 17,1. (Vgl. noch l. 2 § 6 eodem.) Wenn die Römer gleichwohl den Rat unter das mandatum tua gratia stellten, so ist das wohl in folgender Weise zu erklären.

Bei der Aufstellung der verschiedenen Arten des Mandats (mandatum mea gratia etc.) war bekanntlich im römischen Recht der Interessepunkt ausschlaggebend. Natürlich mußte man bei der Systematisierung auch an ein Mandat, das nur im Interesse des Mandatars gegeben ist (mandatum tua tantum gratia), denken, fand aber bei der Heranziehung von Beispielen, daß es ein solches Mandat im Rechtssinne garnicht gebe, sondern, daß die hierher ge-

---

von Gesterding aufgestellten Fall im Archive für die civilistische Praxis Bd. 51. S. 40.

Noch Euler hält in der Zeitschrift für deutsches Recht Bd. X. Nr. V S. 139 ff. an dem Unterschiede zwischen mandatum tua gratia und dem Rate fest, und ihm tritt Reyscher in einer Anmerkung zu der citierten Abhandlung bei. Der letztere Schriftsteller versucht es, speciell bei der kaufmännischen Empfehlung die Verschiedenheit zwischen m. t. g. und Rat nachzuweisen. Das Mandatum tua gratia sei nämlich insofern ein wahres Mandat, als es ein mandatum aliena gratia in sich schließe. Reyscher gelangt zu dieser Behauptung durch Betonung des Wortes „Empfehlung“. Er führt richtig aus, daß eine Bürgschaft in der bloßen Empfehlung nicht liege, und fährt dann folgendermaßen fort: „Dennoch hat die Empfehlung an sich schon ihren Wert für den Geschäftsmann, an den sie adressiert, weil dieser sich dadurch unterrichtet, für den Empfohlenen, weil er dadurch vorgestellt und bekannt gemacht wird. Letzteres ist, wie schon der Name besagt, Zweck der Empfehlung. Wäre die Absicht, dem Adressaten ein Geschäft zuzuweisen, so müßte dieser als der Empfohlene gelten &c.“ Reyscher übersieht, daß die Auskunft regulär auf die Anfrage des Gläubigers — mithin in seinem Interesse und nicht in dem des „Angefragten“ — erteilt wird. In den zahlreichen Fällen, wo die Auskunft ungünstig lautet, kann es sich überhaupt nur um eine Wahrung der Interessen des Empfängers der „Empfehlung“ handeln. Für andere Fälle vgl. unsere Ausführungen auf S. 58 ff. Der Ausdruck „Empfehlung“ ist übrigens in der That nicht treffend. Abgesehen davon, daß er leicht zu falschen Schlüssen führen kann, — wie hier geschehen — leidet er auch an einem gewissen Euphemismus. Passender wäre wohl der Ausdruck „Creditbericht“.

Die Scheidung zwischen m. t. g. und Rat ist noch in einer Entscheidung in Seuffert's Archiv aus den siebziger Jahren aufrecht erhalten. Vgl. Seuffert's Archiv N. F. Bd. II. Nr. 44. S. 51 ff.

hörigen Fälle in die Rubrik des schon nach römischem Rechte unverbindlichen Rates gehörten. Aus wohlerwogenen Gründen[1]) behielt man aber das einmal aufgestellte mandatum tua gratia bei und verstand darunter bald nur den juristisch unverbindlichen Rat, bald den unter einer Garantiezusage erteilten, und daher ausnahmsweise juristisch verbindlichen Rat.

Mandatum und Rat sind grundverschieden. Das erstere ist ein Vertrag; es verbindet den einen Teil zur Ausführung des übernommenen Geschäfts, den andern Teil zur Schadloshaltung. Die beiderseitigen Verpflichtungen können im Wege der Klage geltend gemacht werden. Beim Rate dagegen besteht zwischen Ratgeber und Beratenen ein Rechtsverhältnis überhaupt nicht. Denn der Beratene wird rechtlich in keiner Weise verpflichtet, er kann nach freiem Belieben dem Rate Folge leisten oder ihn verwerfen, und der Ratgeber hat in der Regel nicht die Absicht, für die Folgen seines Rates einzustehen.[2])

Wird nun aber durch die Erteilung des Rates ein Rechtsverhältnis nicht begründet, so können für die Haftung nur die Grundsätze über außerkontraktliche Obligationen gelten. Demnach haftet der Ratgeber nur für dolus, d. h. wenn er absichtlich einen schlechten Rat giebt, durch dessen Befolgung der Beratene einen Vermögensschaden erleidet. Die einzige Klage, welche dem Beratenen demnach zusteht, ist die actio doli.

Der Ratgeber haftet auch nicht für culpa lata. Zu dieser Annahme könnte die Rechtsregel: „Culpa lata dolo proxima“ verleiten. Indessen diese Regel trifft in ihrer Allgemeinheit nicht zu, und zwar ist sie nach doppelter Richtung hin zu beschränken. Erstens ist die außerkontraktliche actio doli nur bei wirklichem dolus, nicht auch im Falle einer culpa lata statthaft. Sodann ist die Ausschließung der Haftung für culpa lata kraft Vertrages durchaus zulässig, während das pactum, ne dolus praestetur, als gegen die guten Sitten verstoßend, nichtig ist. Der letztere Punkt ist namentlich für die im Cap. 3 zu besprechende Haftung der Auskunftsbüreaus von Bedeutung.

---

[1]) Vgl. weiter unten im folgenden Paragraphen S. 59 ff.

[2]) Vgl. Entscheidungen des Reichsoberhandelsgerichts Bd. 19 Nr. 63 S. 196 ff. Dagegen v. Völderndorff, der konsequenter Weise auch zwischen Ratgeber und Beratenen ein Rechtsverhältnis annehmen müßte.

Der Grundsatz: „Culpa lata dolo proxima“ trifft mithin nur in den Fällen zu, wo ein Rechtsverhältnis bereits besteht, und das Gesetz in Ermangelung besonderer Verabredungen die Haftung des Verpflichteten auf dolus beschränkt.[1])

[1]) Die Frage ist übrigens auf Grund der römischen Quellen sehr bestritten. Es würde uns zu weit führen, und auch nicht in den Rahmen dieser Arbeit gehören, wollten wir uns auf das hierher gehörige Quellenmaterial einlassen. Vgl. diesbezüglich die Göttinger Preisschrift von Carl Christoph Burckhardt „Sinn und Umfang der Gleichstellung von dolus und lata culpa im römischen Recht“, Göttingen 1885. Soweit es sich um außerkontraktliche Verhältnisse handelt, ist namentlich Goldschmidt „Der Lucca-Pistoja-Aktienstreit Frankfurt 1859“ S. 81 der im Texte vertretenen Ansicht. Goldschmidt erhebt Bedenken gegen eine Gleichstellung der culpa lata mit dem dolus und will die Haftung für culpa lata auf Verschuldungsfälle bei Erfüllung gesetzlicher, vertragsmäßiger oder letztwilliger Verpflichtungen beschränken. Vgl. ferner Entscheidungen des Reichsoberhandelsgerichts Bd. 10 Nr. 93. Hier heißt es auf S. 403 wörtlich: „Die in den Quellen ausgesprochene Gleichstellung der culpa lata mit dem dolus ist nur auf bereits bestehende obligatorische Verhältnisse zu beziehen und es kann namentlich nicht durch culpa lata die actio doli begründet werden“.

In demselben Erkenntnisse heißt es gegen Schluß: „Eine Haftung für bloße culpa, insbesondere auch culpa lata, außerhalb bestehender Rechtsverhältnisse kennt das römische Recht nur auf dem Gebiete der Sachbeschädigung“. Vgl. ferner Entscheidungen des Reichsoberhandelsgerichts Bd. V Nr. 14 S. 66. Vgl. auch eine Entscheidung des Oberappellationsgerichts zu Lübeck in Seuffert's Archiv Bd. 9 Nr. 144.

Mit aller Schärfe hat sich ferner Ihering in den Jahrbüchern für Dogmatik des heutigen Privatrechts Bd. IV S. 12 ff. gegen die Gleichstellung der culpa lata mit dem dolus ausgesprochen. Die Ausführungen Ihering's sind de lege ferenda überzeugend. „Wollte man den Grundsatz: „Culpa lata dolo proxima“ auf die Haftverbindlichkeiten aus dem Rate beziehen, so würde in Wirklichkeit die actio de dolo zu einer wahren Geißel des Umgangs und Verkehrs werden, alle Unbefangenheit der Konversation wäre dahin, das harmloseste Wort würde zum Strick.“ Man denke bspw. an den Fall, da jemand im Eisenbahnkoupé auf die Frage seines Nachbars nach der kürzesten und schnellsten Reiseverbindung in augenblicklicher Zerstreutheit eine unrichtige Auskunft giebt, obwohl er selbst erst kürzlich dieselbe Tour gemacht hat. Hier hätte sich der Ahnungslose möglicher Weise einer culpa lata schuldig gemacht und müßte für die unter Umständen sehr erheblichen Mehrkosten dem Fragesteller einstehen. Oder ein Kaufmann fragt einen Kollegen, bevor er sich auf eine größere Unternehmung einläßt, um Rat. Der Befragte nimmt die Sache nicht ernst, hält vielleicht die Anfrage nur für ein Problem, strengt sich daher

§ 5.

Die ausschließliche Haftung des Auskunftgebers für dolus auf Grund der römischen Quellen.

Zu dem im § 4 gewonnenen Ergebnisse führen bei richtiger Auslegung auch die auf den Rat bezüglichen Stellen der römischen Quellen. Unzweideutig sprechen insbesondere die l. 2 pr. Dig. 17,1 ferner die l. 47 Dig. de regulis juris 50, 17.

Dieselben Grundsätze sind schon in den Quellen für die Empfehlung aufgestellt, so ganz allgemein in der l. 12 § 12 Dig. 17, 1, wo von einem Empfehlungsschreiben im konventionellen Sinne die Rede ist. Derjenige, der einen andern an seinen Freund empfiehlt, haftet danach dem letzteren, wenn die Empfehlung sich hinterher nicht bewährt, nicht, auch nicht aus der actio mandati contraria „quia commendandi magis hominis quam mandandi scripta est

---

nicht weiter an und erteilt culpa lata einen Rat, durch dessen Befolgung der andere einen erheblichen Vermögensschaden erleidet. — Eine Haftbarmachung des Ratgebers verstößt in derartigen Fällen gegen jedes Rechtsgefühl.

Auch Burkhardt gelangt und zwar auf Grund des einschlägigen Quellenmaterials zu der im Texte vertretenen Ansicht. Vgl. dort auch die übrige Litteratur zu dieser wichtigen Frage. Dagegen hat sich Friedrich Mommsen in seinen Beiträgen zum Obligationenrecht für eine Gleichstellung der culpa lata mit dem dolus ausgesprochen (vgl. namentlich S. 109, 116, 123, 136 Note 6). Ihm ist merkwürdiger Weise Dernburg in seinen Pandekten Bd. 2 § 36 in vollem Umfange beigetreten. Der Ansicht Dernburg's ist auch Windscheid. Er sagt in der sechsten Auflage seines Lehrbuchs Bd. 2 § 265 S. 64: „Wegen Arglist haftet der Schuldner bei allen Forderungsrechten. Das Gegenteil kann nicht einmal ausgemacht werden".

„Ebenso haftet der Schuldner bei allen Forderungsrechten wegen grober Nachlässigkeit, d. h. wegen einer Nachlässigkeit, die über alle Grenzen geht."

Dagegen enthält der Entwurf eines bürgerlichen Gesetzbuchs im § 225 das richtige Princip, indem er wenigstens indirekt die Ausschließung der Haftung für culpa lata für zulässig erklärt. Im übrigen ist für die Haftung aus Rat und Empfehlungen ausschließlich der § 604 des Entwurfs maßgebend, welcher „nur" bei Arglist des Ratgebers oder Empfehlenden dem Beratenen bezw. dem Empfänger der Empfehlung einen Schadensersatzanspruch gewährt.

(sc. epistola). Vgl. diesbezüglich auch die l. ultima cod. 4, 26, namentlich § 2. Aber auch auf die Creditempfehlung sind diese Grundsätze ausgedehnt. (Vgl. bspw. l. 2 Dig. de proxen. 50, 14, ferner l. 7 § 10 und l. 8 Dig. de dolo malo 4, 3.)

In diesen Stellen wird sowohl für den Rat, als auch für die Creditempfehlung aufs bestimmteste ausgesprochen, daß der Ratgeber bezw. der Empfehlende nur für dolus hafte.

Dem gewonnenen Resultate widersprechen nur scheinbar zwei andere Quellenstellen. Diese Stellen veranlaßten mannigfache Controversen in der gemeinrechtlichen Litteratur. Gemeint sind § 6 J. de mandato III, 26 i. f. und l. 6 § 5 Dig. mandati vel contra 17, 1.

In der Institutionenstelle wird zunächst der Rat ausdrücklich als juristisch unverbindlich bezeichnet unter der Begründung „cum liberum cuique sit apud se explorare, an expediat consilium.“ Dann heißt es aber zum Schluß:

„Et adeo haeo ita sunt, ut quaesitum sit, an mandati teneatur, qui mandavit tibi, ut Titio pecuniam fenerares: sed obtinuit Sabini sententia, obligatorium esse in hoc casu mandatum, quia non aliter Titio credidisses, quam si tibi mandatum esset.“

Man hat diese Stelle vielfach dahin verstanden, daß der Ratgeber stets dann hafte, wenn der Beratene nachweist, daß er ohne den Rat die schadenbringende Handlung nicht vorgenommen haben würde. In der gleichen Weise wurde die citirte Digestenstelle: „plane si tibi mandavero, quod tua intererat, nulla erit mandati actio, nisi mea quoque interfuit: aut, si non esses facturus, nisi ego mandassem, etsi mea non interfuit, tamen erit mandati actio.“ ausgelegt.[1])

---

[1]) Diese Ansicht findet sich noch bei Sintenis „Praktisches gemeines Civilrecht“ 3. Auflage, Leipzig 1868. Bd. II. S. 574 ff. Er läßt den Ratenden unter anderem auch dann haften, „wenn der Beratene ohne den Rat sich zu der bestimmt angeratenen Handlung nicht verstanden haben würde.“ Gegen diese Ansicht sprach sich schon das Oberappellationsgericht zu Rostock in einer Entscheidung vom 21. Juli 1870 sehr entschieden aus. Vgl. Budde's Entscheidungen Bd. VIII bezw. N. F. Bd. III Nr. 55 S. 185 ff., abgedruckt auch in Seuffert's Archiv N. F. Bd. II Nr. 45 S. 51 ff. Mit Sintenis stimmt überein Hepp „Über die rechtlichen Wir-

Es ist zuzugeben, daß die wortgetreue Übersetzung dieser Stellen leicht irre führen kann. Man muß sich aber von vornherein sagen, daß es höchst befremdend wäre, wenn die römischen Juristen, welche den Rat so und so oft für rechtlich unverbindlich erklären, in den citirten Stellen eine weitgehende Haftung statuiert hätten. Man vergegenwärtige sich nur das Resultat. Der Ratgeber und der Empfehlende würden, wenn die oben mitgeteilte Auslegung das Richtige träfe, unter Umständen sogar für casus haften (also

kungen des Rats und der Empfehlung" im Archive für civilistische Praxis Bd. 11 S. 43 ff. Er behauptet, daß nach römischem und gemeinem Rechte der Empfehlende dem Empfänger der Empfehlung stets dann hafte, wenn der letztere infolge der Empfehlung den Credit gewährte und in Schaden kam.

Eine ganz merkwürdige Ansicht hat Thibaut in seinen „Versuchen über Rechtstheorie" Bd. 1 Nr. 8 aufgestellt. Danach würde der Ratgeber nur unter einer doppelten Voraussetzung haften. Der Ratgeber muß nämlich einmal Garantie geleistet haben, und sodann müssen nachweislich der Rat und die Handlung, durch welche der Beratene Schaden erlitt, in ursächlichem Zusammenhange stehen. Der Beratene hat also noch nachzuweisen, daß er ohne den Rat anders gehandelt hätte. Thibaut gelangte zu dieser Ansicht infolge der ungerechtfertigten Gleichstellung des mandatum tua gratia mit einem wahren Mandate (vgl. oben. S. 50. Anmerkung). Der Ansicht Thibaut's ist auch Trummer „Über kaufmännische Ratschläge und Empfehlungen" im Archive für das Handelsrecht. Bd. 1. Jahrgang 1818.

Im wesentlichen die richtige Ansicht hat in betreff des Rates unter den Älteren bereits vertreten Höpfner „Theoretisch praktischer Kommentar über die Heineccischen Institutionen" Achte Auflage von Weber Frankfurt 1818.

Schon zwanzig Jahre früher sind in einer Entscheidung der Juristenfakultät zu Halle die richtigen Grundsätze über den Rat entwickelt. Vgl. Klein's „Merkwürdige Rechtssprüche der Hallischen Juristen-Fakultät Berlin 1798". Bd. III Nr. 15 S. 222—242. Auch Gesterding hat a. a. O. S. 198 ff. im großen und ganzen die richtige Ansicht vertreten.

Was den bloßen Rat und die gewöhnliche Empfehlung anlangt, so hat sogar schon Carpzow die richtigen Rechtssätze aufgestellt. Vgl. Benedicti Carpzovii. Opus definitionum forensium ad Constitutionem Electoralem Saxonicam. Frankfurt und Leipzig 1663. Pars II. Constitutio XVIII Definitio 24. „Qui persuasionibus aliquem ad mutuo dandum alteri pecuniam inducit, regulariter non obligatur. Differunt namque commendare et mandare. Nec commendatio obligationem inducit, perinde ut nec consilii obligatio est."

etwa wie der Empfänger eines Darlehens oder der malae fidei possessor nach Proceßbeginn). Denn auch der sine ulla culpa erteilte Rat kann sich hinterher als nachteilig erweisen, und der Beratene befindet sich in der angenehmen Lage, den Schaden, welchen er sonst selbst hätte tragen müssen, seinem Ratgeber aufzubürden. Allerdings hat er darzuthun, daß er ohne den Rat anders gehandelt haben würde, ein Nachweis, der in der Regel nur durch den Eid des Klägers (des Beratenen) zu erbringen sein wird[1]. Diesen Eid wird der Kläger in manchen Fällen mit gutem Gewissen schwören können, meistens aber wird sein Gewissen auf eine harte Probe gestellt werden. Wir setzen folgenden Fall: Ein Kapitalist in einer kleinen Stadt, welcher bisher sein Geld in Hypotheken angelegt hatte, fragt in einer politisch bewegten Zeit einen Freund, dem er gewisse Kenntnisse von Börsengeschäften zutraut, was man wohl jetzt am besten kaufen dürfte. Der Freund antwortet: „Wenn ich Geld hätte, wie Sie, so würde ich mich nicht lange besinnen und russische Staatspapiere kaufen." Der Kapitalist folgt dem Rate. Die russischen Papiere aber fallen wider Erwarten in den folgenden Tagen ständig im Kurse, und der Kapitalist sieht sich genötigt, sie mit erheblichem Verluste zu verkaufen. Doch er kann ja sich an seinen Ratgeber halten, wenn er nur beschwört, daß er ohne den ihm erteilten Rat sein Geld nicht in russischen Werten, sondern in gewohnter Weise in sicheren Hypotheken angelegt haben würde.

Ganz erschreckende Resultate aber erhalten wir auf Grund solcher Rechtssätze für die Haftung aus der kaufmännischen Empfehlung. Der Geschäftsfreund, welcher optima fide, unentgeltlich und unter Anwendung aller erdenklichen Sorgfalt eine zu günstige Auskunft über den „Angefragten" gab, wäre bei Zahlungsunfähigkeit des Empfohlenen dem Creditgeber zum vollen Schadensersatze verpflichtet, sofern nur der letztere beschwört, daß er auf Grund der Auskunft den Credit gewährte, ohne die Auskunft also das Geschäft nicht abgeschlossen haben würde. Ein solcher Rechtssatz wäre in der That geeignet, dem wirtschaftlich so bedeutungsvollen Institute der ge-

[1]) Der Abnahme dieses Eides dürften nach der Reichscivilproceßordnung § 410 keine Bedenken entgegenstehen, da nach dem Inhalt dieses Paragraphen und nach seiner Auslegung in der Praxis der Gerichte die Eidesleistung auch über innere Thatsachen (z. B. auch über bona fides) und über Thatsachen negativer Natur zulässig ist.

schäftsfreundlichen Auskunft den Todesstoß zu versetzen. Gleichwohl ist der obige Rechtsgrundsatz vielfach für die kaufmännische Empfehlung angewandt worden, so noch in einem nach eingeholtem Gutachten auswärtiger Rechtsgelehrter von dem Appellationsgerichte zu Frankfurt am 17. December 1845 erlassenen Urteile. (Vgl. Zeitschrift für deutsches Recht von Reyscher u. Wilda S. 139 ff.[1])

Unmöglich wollte Ulpian diesen Sinn in die citierte Digestenstelle legen. Die oben mitgeteilte Interpretation trifft denn auch nicht das Richtige. Man hat sowohl in der Digesten- als auch in der Institutionenstelle den Nachdruck auf das Wort „Mandare“ zu legen. Die Worte „si non esses facturus, nisi ego mandassem“ und „quia non aliter Titio credidisses, quam si tibi mandatum esset“ treffen nämlich den Fall, da der Creditgeber nur auf die Garantie des Empfehlenden hin das betreffende Geschäft abschließt. Die Leistung der Garantie erfolgte nun aber in Form eines Mandats, nicht in Form einer Fideiussio.

An und für sich, d. h. ohne Rücksicht auf den Zusammenhang, in welchem die Stellen stehen, könnte man freilich an ein wahres Creditmandat[2]) denken, sei dieses nun ein mandatum aliena gratia, (dann wäre lediglich im Interesse des Creditnehmers ein Auftrag zur Creditgewährung erteilt) oder ein mandatum mea et aliena gratia (wenn der Empfehlende zur Leistung der Creditzusage verpflichtet ist, etwa weil er einen Creditvertrag dieses Inhalts mit dem Empfohlenen geschlossen hat). Solche Fälle, und zwar speziell den ersteren, hat indes Ulpian in der l. 6 § 4 Dig. mandati vel vontra 17,1 im Auge. Dagegen ist

---

[1]) Einen dem obigen nahe kommenden Rechtssatz stellt Stein in seiner Abhandlung des lübischen Rechts Teil III. Rostock 1745 § 213 ff. als geltendes Recht für die Stadt Lübeck auf, indem er sich auf Lib. III Tit. X Art. 1 des Jus Luebecense bezieht. Danach wäre bei der Creditempfehlung — aber nur bei dieser, nicht auch bei dem Rate — der Auskunftgeber dann verantwortlich, wenn der Gläubiger auf Grund der Empfehlung das Creditgeschäft realisiert, und der Empfehlende aus freien Stücken, also unaufgefordert, seine Ansicht kundgab.

[2]) In der Regel werden allerdings die Stellen auf ein Creditmandat bezogen, indem der Garantievertrag, speziell die Garantieempfehlung, im Systeme unter den Creditauftrag gestellt wird. Diese Einreihung ist aber nicht zu billigen. Darüber vgl. unten im Cap. I § 12, wo wir über die juristische Natur der Garantieempfehlung handeln.

in unseren Stellen lediglich an die Creditempfehlung mit verbundener Garantiezusage gedacht. Die letztere ist kein mandatum im Rechtssinne und daher auch kein mandatum qualificatum.[1])

Nun könnte man einwenden: „Wenn sich unsere Stellen lediglich auf die im Interesse des Creditgebers erteilte Garantiezusage beziehen, und nicht auf ein wahres Mandat, warum braucht dann der Jurist den Ausdruck „Mandare"? Noch mehr! Der Garantierende bedient sich ja regelmäßig nicht einmal der äußeren Form eines Mandats! Der Geschäftsfreund, welcher beabsichtigt, sich für den Creditsuchenden zu verbürgen, beantwortet beispielsweise die an ihn gerichtete Creditanfrage in folgender Weise: „Sie können dem Manne ruhig Credit gewähren. Ich stehe für die Folgen", oder: „Ich übernehme die Gefahr, welche für Sie aus dem Abschluß des Geschäftes erwächst" 2c. 2c. Er ersucht mithin nicht, sondern er verspricht nur. Wie will man sich also bei dieser Auslegung mit dem von Juristen wiederholt gebrauchten „Mandare" abfinden?"

Man muß sich eben vergegenwärtigen, daß nach römischem Rechte eine solche Garantie nicht wie heute durch formlosen Vertrag sondern nur in Form der Stipulatio oder der Fidejussio geleistet werden konnte. Wollte man diese immerhin umständliche Form, welche bei räumlicher Entfernung zwischen Anfragendem und Befragtem überhaupt nicht beobachtet werden konnte, vermeiden, so mußte man das Garantieversprechen unter irgend einen der schon nach römischem Rechte formlosen Konsensualkontrakte subsumieren, wobei nur das mandatum[2]) in Frage kommen konnte. Das Gesagte ist an einer anderen Stelle in den Quellen selbst angedeutet, nämlich in der l. 32 Dig. 17,1 i. f., wo es heißt: „neque enim multum referre, praesens quis interrogatus fide iubeat an absens vel praesens mandet."[3])

Für unser modernes Recht bildet dann freilich das Mandatum tua gratia nur noch eine Reminiscenz. Man muß daher Windscheid beistimmen, wenn er diese Mandatsart aus seinem Pandektensysteme

---

[1]) Das Nähere vgl. im § 12 dieses Kapitels.

[2]) Natürlich das mandatum tua gratia (vgl. oben S. 51 ff.).

[3]) Vgl. eine sehr gute Ausführung zu unseren Stellen in einer Entscheidung des Oberappellationsgerichts zu Lübeck, abgedruckt in Römer's „Sammlung der Entscheidungen des Oberappellationsgerichts zu Lübeck in Frankfurter Rechtssachen" Bd. 4 Nr. 40 S. 181 ff.

streicht und die Scheidungen nach dem Interesse überhaupt aufgiebt. Die Form der Aeußerung kann juristisch einen Unterschied nicht begründen. Ob ich sage: „Ich könnte Ihnen zu der Unternehmung raten", oder aber: „Führen Sie die Unternehmung aus; sie scheint mir sehr vorteilhaft", ist juristisch völlig irrelevant. Hier wie dort handelt es sich um einen Rat, nicht um ein Mandat, wenn auch der Ratgeber im zweiten Falle seinen Rat in die Form einer Aufforderung kleidet.[1]) Mit Recht bemerkt daher Windscheid in seinen Pandekten 6. Aufl. Bd. 2 § 412 S. 582:

„Für uns ist kein Bedürfnis vorhanden, einen solchen Vertrag unter eine andere Kategorie zu stellen, als unter seine eigene; die Römer nahmen die Kategorie des Mandats zu Hülfe, weil er sonst ohne Stipulationsform nicht gültig gewesen wäre."

Die hier gegebene Auslegung unserer Stellen wird vollauf bestätigt, wenn man auf den Sprachgebrauch der Quellen in Bezug auf das Wort „mandare" achtet. Mandare wird nämlich noch in vielen anderen Stellen in dem Sinne von „garantieren" gebraucht, so schon in der l. 32 Dig. 17,1, wo die Garantiezusage beim Antritt einer Erbschaft ebenfalls als ein mandatum bezeichnet ist. Gegen Schluß dieser Stelle sind ferner, wie schon oben betont, derartige Mandate mit der Fidejussio bezüglich der Rechtswirkungen gleichgestellt. Vgl. ferner die l. 1 § 14 Dig. depos. 16,3. Diese Stelle läßt sich mit der l. 6 § 5 mandati nur dann vereinigen, wenn in der letzteren an ein Garantieversprechen gedacht ist. Denn in der l. 1 § 14 cit. wird ausdrücklich der Ratgeber von jeder Haftung entbunden, obwohl der Beratene auf seinen Rat hin die schadenbringende Handlung vornahm. „Si vero suaseris mihi, ut magis apud eum deponam, tecum nullam esse actionem, cum illo depositi actio

[1]) Mit Unrecht scheint daher in einer Entscheidung in Seuffert's Archiv N. F. Bd. II Nr. 45 S. 51 (vgl. S. 51 unten gegen Schluß) auf dieses Moment ein Unterschied zwischen mandatum tua gratia und Rat gestützt zu sein: „Denn wird gleich, heißt es daselbst, in der l. 2 § 6 Dig. 17,1 und dem § 6 J. III, 26 das sogenannte mandatum tua gratia, dasjenige Geheiß, welches zunächst die eigenen Angelegenheiten desjenigen betrifft, dem etwas geheißen wird, mit dem bloßen Rate verglichen, so doch keineswegs mit demselben identificiert, und bleibt zwischen beiden doch immer der Unterschied bestehen, daß der Rat als solcher nicht wie das Mandat oder Geheiß einen imperativen Charakter hat."

est: nec mandati teneris, quia rem meam gessi.“ Es wird ferner in dieser Stelle ausdrücklich unterschieden, ob die Aufforderung, bei einem andern zu deponieren, bloß auf Grund eines gewöhnlichen Rates, oder aber eines unter Garantiezusage erteilten erfolgte. Im letzteren Falle braucht der Jurist auch in unserer Stelle den Ausdruck „mandare“. Die Stelle fährt nämlich fort:

„Sed si mandasti mihi, ut periculo tuo apud eum deponam, cur non sit mandati actio, non video.“

Auch hier bedient sich der Garantierende der Form des Mandats, obwohl er dieselbe sehr gut hätte vermeiden können.[1]) Er hätte nur einfach zu sagen brauchen: „Du kannst ohne Bedenken bei meinem Freigelassenen deponieren. Ich stehe Dir für die Folgen.“ Statt dessen sagt er, um sich ohne Beobachtung solenner Formen verbürgen zu können: „Deponiere bei meinem Freigelassenen. Ich sage Dir dafür gut.[2])

Dernburg bemerkt in seinen Pandekten zweite Auflage Bd. 2 § 115 Note 8 zu der erläuterten Digestenstelle, der l. 6 § 5 Dig 17,1: „Die Entscheidung ist — man bemerke das Futurum — nur auf den Fall gemünzt, daß dem Ratgeber vor der Ausführung erklärt wurde, daß man das Geratene nur mit Rücksicht auf den Rat thun werde. Wenn dazu der Ratgeber schweigt, so ist zu schließen, daß er für den Erfolg seines Rates einstehen wolle. Es handelt sich hiernach um ein stillschweigendes Garantieversprechen.

Mag man sich nun die Stellen in der einen oder in der anderen Art zurecht legen, jedenfalls sind die Stellen — das ist wohl übereinstimmende Ansicht der neueren Schriftsteller[3]) — nur auf den unter einer Garantiezusage erteilten Rat oder eine entsprechende Creditempfehlung zu beziehen.

§ 6.

Neuerungen auf Grund eines Handelsgewohnheitsrechts?

Für die von Kaufleuten erstatteten Creditempfehlungen hat

---

[1]) Cf. oben S. 59.

[2]) Vgl. auch die l. 12 § 13 Dig. mandati i. f.

[3]) Vgl. Windscheid, Lehrbuch des Pandekten-Rechts. 6. Auflage. Bd. II. § 412 Note 21. Jewes a. a. O. S. 42 ff. spricht von einem

man bis gegen Mitte unseres Jahrhunderts strengere Rechtsgrundsätze aufstellen wollen, und zwar deshalb, weil kraft eines in Deutschland geltenden Handelsgewohnheitsrechts den kaufmännischen Empfehlungen eine weitgehende rechtliche Verantwortlichkeit inne wohne. Nach diesem Handelsgewohnheitsrechte müßte der befragte Kaufmann dem Creditgeber wegen jeder ihm bei der Auskunftserstattung zur Last fallenden Fahrlässigkeit, also für omnis culpa, haften. Die Mehrzahl der Schriftsteller läßt den Kaufmann sogar aus seiner Empfehlung wie einen Bürgen einstehen, macht ihn mithin auch für casus verantwortlich.

Würde ein solches Handelsgewohnheitsrecht in Wahrheit nachweisbar sein, so hätten diese vom gemeinen Rechte abweichenden Grundsätze innerhalb des ganzen deutschen Reiches Geltung. Denn nach Art. 1 des allgemeinen deutschen Handelsgesetzbuches gehen in Handelssachen[1]) die Handelsgebräuche dem allgemeinen bürgerlichen Rechte vor. Die Existenz dieses Handelsgewohnheitsrechts wird aber in neuester Zeit in der Litteratur und in der Praxis übereinstimmend verneint.

Es ist von außerordentlichem Interesse, den Gründen nachzuforschen, auf welche das Jahrhunderte hindurch in Anwendung gebrachte Handelsgewohnheitsrecht zurückzuführen ist. Schon Ernst Ferdinand Klein[2]) geht diesen Gründen nach. Er weist darauf hin,

---

rechtsverbindlichen „Ersuchen", meint aber dem Zusammenhange nach wohl eine ausdrückliche oder stillschweigende Garantieübernahme.

[1]) Zu den „Handelssachen" im Sinne des Art. 1 des Handelsgesetzbuchs zählen zweifellos auch die kaufmännischen Empfehlungen. Der Begriff „Handelssache" ist bekanntlich viel umfassender, als der Begriff „Handelsgeschäft." „Der Ausdruck „Handelssache" bezeichnet jeden dem Handel — dessen Geschäften, Subjekten oder Objekten — angehörigen Thatbestand, jedes Handelsverhältnis" (Goldschmidt, Handbuch. Zweite Aufl. Bd. 1, § 43a S. 470). Vgl. auch Entscheidungen des Reichsoberhandelsgerichts Bd. 10 Nr. 37 S. 173. Selbstverständlich ist es belanglos, daß das Handelsgesetzbuch selbst über die kaufmännische Empfehlung schweigt. Ein an sich dem Handelsverkehre angehörendes Rechtsinstitut bleibt auch dann Handelssache, wenn das Handelsgesetzbuch selbst die Essentialia des letzteren nicht bestimmt. Vgl. Entsch. des Reichsoberhandelsgerichts Bd. XI Nr. 124 S. 408 ff.

[2]) Klein's Merkwürdige Rechtssprüche der Hallischen Juristenfakultät. Berlin und Stettin 1798 Band III Nr. XV S. 227 ff.

daß in älteren Zeiten der Handel meistenteils auf Messen und Märkten betrieben, und die kaufmännischen Angelegenheiten vor der Abreise der Fremden, mithin schleunig und summarisch, vor besonderen Handelsgerichten, den consules mercatorum, verhandelt wurden. Es war sehr natürlich, daß diese aus Laien zusammengesetzten Gerichte, welche überdies die anfallenden Prozesse mit der größten Eile erledigen mußten, der einzelnen Rechtssache die erforderliche Aufmerksamkeit nicht zuwenden konnten. Aeußerungen, welche, juristisch betrachtet, eine bloße Behauptung enthielten, wurden für rechtsverbindlich erklärt, Einwände, auf die ein rechtsgelehrter Richter Gewicht gelegt hätte, nicht beachtet. Unter diesen Umständen lag die Möglichkeit nahe, daß die kaufmännischen Empfehlungen von den Bürgschaften nicht getrennt wurden.[1])

Die Hauptquelle, auf welche sich die zahlreichen, für das Handelsgewohnheitsrecht eintretenden Schriftsteller berufen, ist übrigens das Lübische Recht, welches bekanntlich eine große Autorität besaß und an vielen anderen Orten gesetzliche Kraft erhielt. Die Vermutung liegt nahe, daß das lübische Recht, wenn es in Wirklichkeit die Norm enthielte: „Ein Kaufmann haftet für die von ihm erteilte Creditauskunft dem Creditgeber wegen jeder Fahrlässigkeit", oder gar: „Der Kaufmann haftet aus seiner Auskunft wie ein Bürge", diesen ungemein strengen Rechtssatz nicht neu geschaffen, sondern in ihm nur ein bereits bestehendes Handelsgewohnheitsrecht kodificiert hat. Die Bestimmung des lübischen Rechts mußte nun wiederum, gleichviel ob sie im obigen Sinne lautete oder nur in der Praxis — vielleicht infolge unrichtiger Interpretation — so verstanden wurde, auf die weitere Verbreitung und Anerkennung jener strengen Rechtssätze, als gewohnheitsrechtlicher, einen großen Einfluß üben.

Über Rat und Empfehlungen handelt das Jus Luebecense in dem Pars III. Tit. X. Art. 1. Der citierte Artikel lautet wörtlich:

---

[1]) Klein macht noch darauf aufmerksam, daß das bei Empfehlungen vielgebrauchte deutsche Wort „loben", mit welchem das lateinische „laudare" im Mittelalter gleichbedeutend war, in alten Zeiten so viel hieß, als „seine Bereitwilligkeit erteilen" auch „versprechen", wofür man später das Wort „angeloben" brauchte.

Tit. X.

„De mandato consilii.“

„Vom Befehlich, welcher Rathsweise geschicht.“

Art. 1.

„Will jemand einem Frembden sein Gut nicht verkauffen, und ein ander stehet dabey und saget, ihr möget es ihme wol vertrauen, die Bezahlung wird euch wol. Wird der Verkäuffer von dem Käuffer nit bezahlet, so muß derjenige zahlen, welcher den Frembden loben thät, dadurch der Verkäuffer verführt worden.“

In dem gesetzten Falle wäre also der Verlust ohne das Dazwischentreten des Dritten nicht entstanden, dieser Dritte selbst aber hatte aus freien Stücken die günstige Auskunft erteilt und dadurch den Verkäufer zur Creditgewährung verleitet.

Wir lassen es dahingestellt, ob nicht überdies der Gesetzgeber in der obigen Stelle einen Betrug des Empfehlenden supponiert. Mevius übersetzt den Schluß der Stelle in seinem Kommentar aus dem Jahre 1679 in folgender Weise: „qui peregrinum commendavit, ut inde venditor induceretur, ad solvendum tenetur“. Danach müßte man wohl hinter der Empfehlung einen Betrug argwöhnen. In gleicher Weise verstehen Marquard und Donellus diese Stelle. Auch die Annahme ist nicht ausgeschlossen, daß in der scheinbaren Empfehlung ein Auftrag zur Creditgewährung liegt. Darauf läßt namentlich die Überschrift des Titels: „Vom Befehlich, welcher Rathsweise geschicht“ schließen.[1]) Vor allem aber kommt in Betracht, daß der bezeichnete Artikel mit keinem Worte andeutet, daß der für haftbar erklärte Auskunftgeber ein Kaufmann sein müsse. Wie kann man also aus ihm auf ein nur für Kaufleute geltendes Handelsgewohnheitsrecht schließen?

Die citierte Stelle des lübischen Rechts, welche an Klarheit jedenfalls zu wünschen übrig läßt, beeinflußte erheblich das Urteil der Schriftsteller der folgenden Jahrhunderte. Unter den Rechtsgelehrten des siebzehnten Jahrhunderts treten namentlich Joh. Mar-

---

[1]) Vgl. Ernst Ferdinand Klein a. a. O. S. 230. „Das Wort „Befehlich“ (oder „Befehlung“) ist offenbar die Übersetzung des Wortes mandatum, weshalb auch die lateinische Übersetzung dieser Überschrift: „de mandato consilii“ lautet.“

quardt[1]) und Benedictus Carpzow[2]) für das Handelsgewohnheitsrecht ein. Der Standpunkt Carpzow's ist aus der Überschrift der unten genannten Definitio ersichtlich. Sie lautet:

„Verba commendatoria, inter mercatores, vel cum periculo persuadentis prolata, loquentem obligant.“

Im einzelnen bemerkt Carpzow, daß in der Regel der Auskunftgeber (qui persuasionibus aliquem ad mutuo dandum alteri pecuniam inducit) sich einer rechtlichen Verantwortung nicht aussetzt. „Differunt namque mandare et commendare. Nec commendatio obligationem inducit perinde ut nec consilii obligatio est“. Sodann aber bemerkt er im folgenden unter Bezugnahme auf frühere Schriftsteller, namentlich auf Johannes Kopp:

„Caeterum inter mercatores quoque persuasionem ac rogationem de credendo merces alicui ignoto obligationem inducere, ac persuasum damnum sentientem illud a persuadente iure reposcere, docet Joh. Kopp. Forsan, quod inter mercatores, quorum maxime interest, solutionem debito tempore fieri, persuasor semper fideiubere censeatur. Et quia in mercatoribus fides requiratur exuberantissima“.

Auch die Schriftsteller des achtzehnten Jahrhunderts treten überwiegend für das Handelsgewohnheitsrecht ein. (Vgl. Samuelis Strykii. Continnatio altera usus moderni Pandectarum. Editio tertia zu Lib. XVII. Tit. I der Digesten. §§ X und XI.) Stryk bezieht sich für seine Behauptung, daß der Kaufmann aus seiner Empfehlung gleich einem Bürgen einsteht, ausdrücklich auf die citierte Stelle des lübischen Rechts: „Ipsa igitur commendatio talis, heißt es unter anderem, inter mercatores persuasionem et rogationem in se continet, ex qua obligatio valida nascitnr.“

Ihm folgt Lauterbach in seinem Collegium Pandectarum, Tubingae 1744.[3])

---

[1]) Joh. Marquardus. Tractatus Politico-Juridicus de iure mercatorum et commerciorum singulari. Frankfurt 1662. Liber II. Cap. XI. Nr. 69. Vgl. S. 22 des wirtschaftlichen Teils.

[2]) Benedicti Carpzovii. Opus Definitionum forensium ad Constitutionem Electoralem Saxonicam. Frankfurt und Leipzig 1663. Pars II. Constitutio XVIII. Def. 24.

[3]) Lauterbach bemerkt zu Lib. XVII, Tit. 1 der Digesten im § XVI: „Unde ex tali commendatione regulariter nulla nascitur obligatio

Nicht so weit wie die genannten Schriftsteller geht Cocceji, der sich ausdrücklich gegen Stryk erklärt. Cocceji will den Kaufmann, welcher die Auskunft erstattet, nur dann haften lassen, wenn der Anfragende ohne die Empfehlung den Credit nicht gewährt hätte.[1]) „Addit Stryk, so heißt es in der unten citierten Stelle[2]) gegen Schluß, inter mercatores ex huiusmodi nuda commendatione aliquem obligari; sed nec id aliter concedimus, quam si mercator alias facturus non fuisset.“

Auch die Gesetzgebung schloß sich der fast einhelligen Ansicht der Rechtsgelehrten an. Es ist bezeichnend, daß das allgemeine preußische Landrecht in seinem P. II. Tit. VIII. §§ 702 ff. strenge Bestimmungen über die Haftung aus kaufmännischen Empfehlungen enthielt.[3])

Erst ganz gegen Ende des achtzehnten Jahrhunderts, im Jahre 1798, erklärt sich ein hervorragender preußischer Jurist, der mehrfach genannte Ernst Ferdinand Klein, in sehr entschiedener Weise gegen unser Handelsgewohnheitsrecht.[4])

In unserem Jahrhunderte, und zwar schon zu Beginn desselben, treten die juristischen Schriftsteller dem angeblichen Gewohnheitsrechte sehr skeptisch entgegen. Man gewinnt allmählich die Ueberzeugung, daß es an Beweisen für die Existenz des Gewohnheitsrechtes fehlt, daß dasselbe für Handel und Verkehr außerordentlich gefährlich ist, daß die Quellen, auf welche es gestützt wird, teilweise falsch interpretiert wurden, teilweise auch der erforderlichen Klarheit entbehren. — Schon Christian August Günther[5]) stellt die

---

et litterae commendatitiae, potius adulatoriae, quam dispositivae esse dicuntur. Dicta tamen limitantur, si commendationi promissio de solvendo vel satisfaciendo, et sic deinceps, addita fuerit — vel inter mercatores, quia in his fides requiratur exuberantissima.“

[1]) Diese auch von anderen Schriftstellern bis in die neueste Zeit vertretene Ansicht ist oben S. 55 ff. als unhaltbar zurückgewiesen worden.

[2]) Cocceji. Jus civile Controversum. Lipsiae 1766. Lib. XVII. Tit. 1 quercla 8.

[3]) Die bezüglichen Paragraphen sind, wie schon oben erwähnt, durch Art. 60 des preußischen Einführungsgesetzes zum allgem. deutschen Handelsgesetzbuche aufgehoben.

[4]) A. a. O. S. 226 ff.

[5]) Christian August Günther. Principia Iuris Romani Privati. Tomus II. Jena 1809.

Empfehlung schlechthin dem Rate gleich. Auf das Handesgewohnheitsrecht geht er mit keinem Worte ein, versagt ihm also indirekt die Anerkennung.

Freilich fehlt es bis in die Mitte unseres Jahrhunderts auch nicht an Schriftstellern, welche für das Handelsgewohnheitsrecht eintreten. So erklärt Höpfner[1]) den „Kaufmann, welcher dem andern einen Menschen empfiehlt, um ihm Credit zu machen" für haftbar. „Denn unter den Kaufleuten ist es eingeführt, daß der Empfehlende in diesem Falle als Bürge für den Empfohlenen haftet." — Die höchst eigentümliche Ansicht von Georg Friedrich von Martens[2]) ist wohl auch auf die Nachwehen des vermeintlichen Handelsgewohnheitsrechts und auf die falsche Deutung, welche namentlich Joachim Lucä Stein[3]) der oben besprochenen Stelle des lübischen Rechts: „Will jemand" rc. angedeihen läßt, zurückzuführen. Martens äußert sich nämlich, nachdem er die Fälle des Creditbriefes und des Auftrages zur Creditgewährung von der einfachen kaufmännischen Empfehlung getrennt, über die letztere in folgender Weise:

„Von diesen Fällen ist noch die allgemeine Empfehlung eines Mannes zu Handelsgeschäften bei einem dritten Kaufmanne zu unterscheiden. Ein Kaufmann, der freiwillig einen zu der Zeit schon unsicheren, oder unzuverlässigen Mann auf diese Weise empfiehlt, ist schuldig, den daraus erwachsenen Schaden zu stehen, wenn er dieses mandatum consilii wider besser Wissen, oder auch nur aus einem leicht vermeidlichen Irrtum gab. Geschah die Empfehlung auf Anfrage des dritten Kaufmanns, so ist er nur für die Unterlassung des mittleren Grades des Fleißes verantwortlich."

Auch andere Schriftsteller machen einen Unterschied zwischen der aus freien Stücken und der auf Aufforderung erteilten Auskunft, so z. B. Trummer[4]), welcher im übrigen dem Handelsgewohnheitsrechte

---

[1]) Höpfner. Theoretisch-praktischer Kommentar über die Heineccischen Institutionen nach deren neuester Ausgabe. Achte Auflage von Weber. Frankfurt a. M. 1818.

[2]) Georg Friedrich von Martens. Grundris des Handelsrechts, insbesondere des Wechsel- und Seerechts. Auflage 3. Göttingen 1820. § 19.

[3]) Joachim Lucä Stein in seiner Abhandlung des lübischen Rechts Teil III. Rostock 1745. §§ 213 ff. (S. 315 ff.) Vgl. oben S. 58. Note 1.

[4]) Trummer im Archive für das Handelsrecht Bd. 1. Jahrgang 1818. Vgl. auch Mittermaier deutsches Privatrecht Bd. II. § 559.

in sehr energischer Weise den Abschied giebt. Trummer meint, es liege die Vermutung nahe, daß der Kaufmann, welcher unaufgefordert Auskunft erteilt, die Absicht habe, sich für den Creditnehmer zu verbürgen. Er warnt daher die Kaufleute a. a. O. S. 247 vor nicht verlangten Empfehlungen. Dieser Standpunkt ist natürlich längst überwunden. Die freiwillig erteilte Auskunft steht juristisch der auf Anfrage gewährten völlig gleich. In beiden Fällen handelt es sich regelmäßig um einen unverbindlichen Rat. Die größere Gefälligkeit kann für den Kaufmann, der aus eigenem Antriebe seinem Geschäftsfreunde Dienste leistet, eine schwerere Haftung nicht nach sich ziehen. Die Absicht, sich für den Creditnehmer zu verbürgen, kann nur aus bestimmten Erklärungen abgeleitet werden, ebenso wie es zum Beweise des dolus auf Seite des Empfehlenden sicherer Anhaltspunkte bedarf.

In der Reihe der Schriftsteller, welche es mit dem Handelsgewohnheitsrecht halten, steht auch Neustetel[1]). Endlich neigt auch Thibaut[2]) dem Handelsgewohnheitsrechte zu.

Immerhin sind die Anhänger des Handelsgewohnheitsrechts schon in der ersten Hälfte unseres Jahrhunderts vereinzelt. Vollends besteht in neuester Zeit Stimmeneinhelligkeit gegen das Handelsgewohnheitsrecht.[3]) Dabei ist es aber von besonderem Interesse, daß

---

[1]) Dr. L. J. Neustetel „Ueber die Verbindlichkeit des Ratgebers und des mandatum in gratiam mandatarii“ im Archive für civilistische Praxis Bd. 2 Jahrgang 1821 Nr. IV am Schlusse seiner Abhandlung.

[2]) Vgl. Thibaut's System des Pandektenrechts. Achte Auflage Bd. 2 Jena 1834 S. 66.

[3]) Vgl. namentlich Trummer a. a. O., abgedruckt im wirtschaftlichen Teile auf S. 5; ferner Mittermaier, Grundsätze des gemeinen deutschen Privatrechts. Zweite Abteilung. Regensburg 1838. § 559. Pöhl's Darstellung des gemeinen deutschen und des Hamburgischen Handelsrechts. Bd. 1. Hamburg 1828. S. 205. Mühlenbruch, Doctrina Pandectarum. Bd. II. 1839. § 426 Note 13, der im übrigen über den Rat eine falsche Ansicht aufstellt. V. Wening-Ingenheim, Lehrbuch des Gemeinen Civilrechts. Dritte Auflage. München 1827. Bd. 1. § 302 S. 631. Vgl. auch Glück's Erläuterung der Pandekten. Bd. 15. S. 370. Unter den Neueren vgl. namentlich Sintenis, Praktisches gemeines Civilrecht. Bd. II. 3. Aufl. Leipzig 1868. S. 574 ff. Note 3. Ferner außer den im Texte genannten noch Endemann, Lehrbuch des Handelsrechts. § 148. Die neueren Pandektenlehrbücher nehmen von dem Handelsgewohnheitsrechte kaum noch Notiz.

bis in die neueste Zeit hervorragende Rechtslehrer, obschon sie von der Unhaltbarkeit des Handelsgewohnheitsrechtes überzeugt sind, mit Rücksicht auf die Praxis der Gerichte dem Empfehlenden anraten, in der von ihm erteilten Auskunft jede Verpflichtung ausdrücklich abzulehnen. So bemerkt Bender in seinen „Grundsätzen des deutschen Handlungsrechts". Darmstadt 1824. Bd. 1. S. 350: „Nach der richtigen Ansicht ist dies (gemeint ist der jede Rechtsverpflichtung ausdrücklich ablehnende Zusatz) aber gar nicht nötig; nur drücke man sich nicht geradezu aus, z. B. der A. steht schlecht, wird bald fallieren, sondern mutmaßlich, z. B. ich glaube, so viel ich weiß, nach meiner Einsicht, m. Er., es ist mir wahrscheinlich u. dgl. m."

Noch Thöl sagt in seinem Handelsrecht. 6. Auflage. Leipzig 1879. § 236: „Indessen ist es vorsichtig und nicht ungewöhnlich, daß die Kaufleute durch besondere Klauseln, wie: „ohne meine Obligo", „ohne meine Vertretung", „ohne meine Gewährleistung" ꝛc. ꝛc. gegen alle Regreßnahme im Voraus protestieren".

Juristisch ist der Zusatz: „ohne mein Obligo" um deswillen bedeutungslos, weil die Haftung für dolus — nur diese steht auf Grund des gemeinen Rechtes nach richtiger Ansicht in Frage[1]) — auch kraft Vertrages nicht beseitigt werden kann. Man könnte uns entgegenhalten: „Der Zusatz „o. m. O." kann doch juristisch von Bedeutung werden, soweit es sich auf Grund der Rechtsregel: „Culpa lata dolo proxima" um eine Haftbarmachung für grobe Fahrlässigkeit (culpa lata) handelt. Indessen diejenigen Schriftsteller, welche, wie Burkhardt, dem wir uns oben angeschlossen haben, den Grundsatz: „Culpa lata dolo proxima" nur sehr beschränkt anerkennen, werden den Zusatz „ohne mein Obligo" für überflüssig erklären, da der Auskunftgeber schon kraft Gesetzes nur für dolus haftet. — Diejenigen Rechtsgelehrten aber, welche, wie Windscheid und Dernburg, die culpa lata schlechthin dem dolus gleichstellen, werden, gleichviel ob die Worte „ohne mein Obligo" hinzugefügt sind oder nicht, den Auskunftgeber doch stets für culpa lata verantwortlich machen. Denn nach ihnen ist eine Ausschließung der Haftung für culpa lata kraft Vertrages ebenso wenig möglich, wie eine Ausschließung der Haftung für dolus. De iure aber haftet nach ihrer Ansicht der Auskunftgeber auch für culpa lata. — Diejenigen Ju-

[1]) Vgl. die vorangehenden Paragraphen dieses Kapitels, §§ 3, 4 und 5.

risten endlich, welche, wie Goldschmidt, den Grundsatz: „Culpa lata dolo proxima“, soweit es sich um außerkontraktliches Verschulden handelt, verwerfen, diesen Satz dagegen insoweit anerkennen, als sie eine vertragsmäßige Ausschließung der Haftung wegen culpa lata für unzulässig erklären, werden, mag der Zusatz „ohne mein Obligo“ gemacht sein oder nicht, zu demselben Resultate gelangen wie Burckhardt und wir. Sie werden also den Auskunftgeber nur für dolus verantwortlich machen. Da nämlich der Zusatz „o. O.“ ꝛc. für sie nicht die Bedeutung hat, daß er die Haftung für culpa lata ausschließt, so bietet ihnen der Buchstabe des Gesetzes die einzige Richtschnur. Das Gesetz aber lautet auch nach ihrer Ansicht dahin: „Der Auskunftgeber haftet nur in dem Falle, wenn ihm dolus nachgewiesen wird“.

Wir sehen, gleichviel welcher der neueren Ansichten über Rat und Empfehlung man sich auch anschließt, immer kommt man zu dem Resultate, daß die Worte „o. O.“ ꝛc. — für die unentgeltliche kaufmännische Empfehlung — juristisch irrelevant sind. Man darf demnach wohl heutzutage den deutschen Gerichten das Vertrauen entgegenbringen, daß sie auf die der Auskunft beigefügten Worte „o. m. O.“ ꝛc. keinen Wert legen, sondern denjenigen, welcher aus Gefälligkeit unentgeltlich eine Auskunft erteilt, immer nur wegen dolus oder wegen eines ausdrücklich geleisteten Garantieversprechens für haftbar erklären.[1])

§ 7.

Die Haftung für dolus gegenüber dritten, durch die Auskunft geschädigten Personen.

Der Rat- bezw. der Auskunftgeber haftet nach dem Vorangehenden nur für dolus. Diese Haftung besteht aber im weitesten Umfange.[2]) Es ist möglich, daß der arglistige Auskunftgeber einer

---

[1]) Der Zusatz „o. m. O.“ ist indes von besonderer Bedeutung bei der gegen Entgelt erteilten geschäftsfreundlichen Auskunft (Cap. II) und ist auch für die reguläre Gefälligkeitsauskunft insofern nicht belanglos, als die Absicht, sich zu verbürgen, durch die Aufnahme dieser Worte ausgeschlossen erscheint. (Vgl. Cap. I. § 12 S. 96 Schlußnote.)

[2]) Anderer Ansicht ist Gelpcke. Vgl. Gelpcke's Zeitschrift für Handelsrecht. Heft 3, Nr. V, S. 48—56. Wegen der Schwierigkeiten der Beweisfrage möchte Gelpcke die Haftung für dolus beschränkt wissen. Denn

Person haftbar wird, zu welcher er niemals irgend welche rechtlichen oder thatsächlichen Beziehungen unterhalten hat, ja die er nicht einmal dem Namen nach kennt. Das Gesagte trifft dann zu, wenn der Anfragende nicht für sich, sondern für eine dritte Person (etwa für seinen Geschäftsfreund) die Erkundigung einzog, und die wider besseres Wissen erteilte Auskunft aus der Hand des Anfragenden in die Hand des eigentlichen Creditgebers gelangt, der auf Grund der Auskunft den Credit erteilte und in Schaden kam.

Für das gemeine Recht ist in derartigen Fällen die l. 2 § 2, Dig. 44, 4 de doli mali exceptione ausschlaggebend. Die citierte Stelle rührt von Ulpian her und lautet:

„Plane ex persona eius, qui exceptionem obicit, in rem opponitur exceptio; neque enim quaeritur, adversus quem commissus sit dolus, sed an in ea re dolo malo factum sit a parte actoris.“

Was hier von der exceptio doli gesagt ist, gilt nach der einleitenden Bemerkung unserer lex auch von der actio doli. Zur Erhebung dieser Klage ist also nicht nur der unmittelbar Getäuschte, sondern jede durch den dolus des Beklagten in ihrem Vermögen geschädigte Person aktiv legitimiert.

---

man könne in das Innere eines Menschen nicht schauen. Nur in den Fällen sei eine Haftbarmachung ratsam, „in welchen der Empfehlende sich eines solchen Mittels bedient, um aus dem Schaden des andern, dem er die Empfehlung gemacht hat, für sich Vorteil zu ziehen“. Dieser Ansicht ist nicht beizupflichten. Die Haftung für dolus muß vielmehr stets eintreten, und zwar ganz besonders auch dann, wenn der Auskunftgeber, ohne an seinen eigenen Vorteil zu denken, lediglich in böslicher Absicht gegen den Anfragenden handelte. Ferner kann nicht nur in der Erstattung einer zu günstigen Auskunft, (an diesen Fall denkt offenbar Gelpcke; vgl. auch den wirtschaftlichen Teil S. 22 ff.), sondern auch in einer allzu ungünstigen Berichterstattung ein dolus gegenüber dem Anfragenden liegen, (beispielsweise wenn der um Auskunft ersuchte Kaufmann selbst Lieferant des „Angefragten“ ist und durch einen günstigen Bericht den Verlust der Kundschaft befürchtet). Die Schwierigkeit des Beweises darf dem Arglistigen nicht zu gute kommen. Auch bietet die Beweisfrage nach unserer Reichscivilproceßordnung keine unüberwindlichen Hindernisse. Denn einmal spielt in so delikaten Fragen die freie richterliche Überzeugung eine außerordentliche Rolle, (§ 259 der Civilproceßordnung) sodann aber ist nach § 410 der Civilproceßordnung die Eideszuschiebung auch über innere Thatsachen, also auch über die Willensrichtung des Beklagten, über sein Wissen oder Nichtwissen, überhaupt über seine Absicht, zulässig.

So wenig im Strafrechte zum Thatbestande des Betruges aus § 263 des Reichsstrafgesetzbuches eine Identität in der Person des Getäuschten und des Geschädigten erfordert wird, (vgl. Oppenhoff's Kommentar, Elfte Auflage, Berlin 1888, Note 60 zu § 263 und die dort citierten Reichsgerichtsentscheidungen), ebensowenig ist nach Civilrecht behufs Geltendmachung der Schadensersatzklage, der actio doli, eine solche Identität notwendig.

Einen Fall dieser Art entnehmen wir der Rechtsprechung des Reichsoberhandelsgerichts.

(Vgl. Entscheidungen des Reichsoberhandelsgerichts Bd. 19 Nr. 63. S. 196 ff.) Die Volksbank in Mannheim hatte für eine ebendaselbst seßhafte, ihr befreundete Firma („Gebrüder Lorch") bei dem Vorschußverein in Hersfeld angefragt, ohne die Mannheimer Firma namhaft zu machen. Der Direktor des Vorschußvereins erteilte nachweislich wider besseres Wissen der Mannheimer Volksbank eine günstige Auskunft, durch welche Gebrüder Lorch veranlaßt wurden, Credit zu gewähren. Die „angefragte" Firma geriet bald darauf in Konkurs, und die Mannheimer Creditgeber klagten gegen den Vorschußverein in Hersfeld auf vollen Schadenersatz.[1])

Das Appellationsgericht in Cassel war der Ansicht, die Mannheimer Firma, Gebr. Lorch, sei gar nicht aktiv legitimirt, da nur dem Empfänger der Empfehlung, nicht aber einem beliebigen Dritten ein Rechtsanspruch aus arglistig erteilten Auskünften zustehe. Das Appellationsgericht ging nämlich von der oben bekämpften Anschauung aus, daß zwischen Auskunftgeber und -Empfänger ein mandatum tua gratia und mithin ein Rechtsverhältnis bestehe. Dagegen hielt das Reichsoberhandelsgericht die Kläger für aktiv legitimiert, weil ein Rechtsverhältnis durch die Beantwortung der Creditanfrage im vorliegenden Falle nicht entstanden sei, mithin nur die Grundsätze des römischen Rechts über die Haftung für außerkontraktliches Verschulden, speciell über die actio doli, Platz greifen könnten. „Zur Begründung der actio doli gehört es aber, — so heißt es in der citierten Entscheidung auf S. 201, — nicht wesentlich, daß die Person, welcher gegenüber die arglistige Handlung be-

---

[1]) Selbstverständlich geht die actio doli auf Ersatz sowohl des effektiven Schadens, als des entgangenen Gewinnes.

gangen worden, mit der Person identisch sei, welche den Schaden erlitten hat".

In gleicher Weise wäre nach preußischem Rechte zu entscheiden. (Vgl. preuß. Landrecht I, 4 § 86.) (Vgl. auch § 704 des Entwurfs eines bürgerlichen Gesetzbuchs für das deutsche Reich).

Es erübrigt noch die Untersuchung der Frage, ob der dolose Auskunftgeber die weitreichenden Folgen[1]) seiner Arglist dadurch abwenden kann, daß er in seinem Schreiben die Weitergabe seines Berichtes ausdrücklich untersagt. Es ist zuzugeben, daß in diesem Falle seine Absicht nur dahin ging, durch den unwahren Bericht den Anfragenden — aber niemanden sonst — zu täuschen und zu schädigen. Indessen der dolus des Auskunftgebers ist, auch wenn die Auskunft dieses Verbot nicht enthält, nur gegen den Adressaten gerichtet; denn nur an ihn denkt der befragte Geschäftsfreund, der Dritte, welchen er unter Umständen nicht einmal kennt, steht ihm stets fern. Juristisch entscheidend aber ist, daß das pactum, ne dolus praestetur, in keinerlei Gestalt geduldet werden darf. Der dolose Auskunftgeber ist daher trotz des Verbotes der Weitergabe dem Dritten zum Schadenersatze verpflichtet.

Die Entscheidung unserer Frage ist von besonderer Bedeutung für die Auskunftsbüreaus. Hier pflegt den Abonnenten kraft besonderen Vertrages strengste Discretion auferlegt und somit jede Weitergabe der Auskunft verboten zu sein. Nun hat aber die Discretionspflicht der Abonnenten gegenüber den Auskunftsbüreaus, wie wir weiter unten zeigen werden,[2]) eine gesetzliche Grenze. Aber auch abgesehen davon, kann durch den mit dem Abonnenten eingegangenen Vertrag an der Haftung gegenüber dritten Personen nichts geändert werden. Der Inhaber des Auskunftsbüreaus wäre daher, wenn er selbst, oder unter gewissen Umständen[3]) auch wenn einer seiner An-

---

[1]) Durch eine und dieselbe, wider besseres Wissen erteilte Auskunft können möglicher Weise mehrere Creditgeber geschädigt sein. Ihnen allen ist der arglistige Auskunftgeber zum vollen Schadenersatze verpflichtet.

[2]) Vgl. Cap. III § 4 gegen Schluß.

[3]) Dem Dritten gegenüber handelt es sich nur um eine Haftung für außerkontraktliches Verschulden. Die Grenzen der Haftung des Principals für Rechtswidrigkeiten seiner Angestellten, welche außerhalb bestehender Vertragsverhältnisse begangen wurden, sind im folgenden Paragraphen gezogen.

gestellten die Auskunft wieder besseres Wissen erteilt hat, dem Dritten, der von jener Abmachung nichts wußte, zum vollen Schadensersatze verpflichtet. Er kann sich aber an dem Abonnenten schadlos halten, wenn dieser unter Überschreitung der Discretionspflicht[1]) die Auskunft in dritte Hände kommen ließ.

§ 8.

Haftung für fremdes Verschulden.

Die Haftung des Auskunftgebers für dolus wird noch dadurch verschärft, daß derselbe nicht nur für die eigene böse Absicht, sondern unter bestimmten Voraussetzungen auch für die Arglist seiner Vertreter haftet. Ein nahe liegender Fall ist folgender:

Ein Kaufmann wird von einem Kollegen über die Creditwürdigkeit einer bestimmten Firma befragt. Der Prokurist oder ein gewöhnlicher Handlungsbevollmächtigter, welchem der Prinzipal die Beantwortung von Creditanfragen, sei es ausdrücklich oder stillschweigend, anvertraut hat, erteilt die Auskunft. Dieselbe ist objektiv unrichtig; es gelingt aber auch der Nachweis, daß sie von dem Angestellten wider besseres Wissen erstattet wurde. Kann sich der Empfänger der Auskunft wegen des ihm erwachsenen Schadens an den Prinzipal halten oder nur an den dolosen Auskunftgeber, der möglicherweise insolvent ist?

Es erscheint von vorne herein sehr hart, wenn man den Prinzipal, der vielleicht von der ganzen Sache gar keine Kenntnis hat, für die Arglist seines Vertreters haften lassen wollte.

Auf der Basis des reinen römischen Rechts, welches bekanntlich den subjektiven Standpunkt in der Verschuldungslehre im großen und ganzen wahrt, wird man den Vertretenen (also in unserem Falle den Prinzipal) — wenigstens in außerkontraktlichen Verhältnissen[2]) — nur dann für den dolus seines Vertreters einstehen lassen dürfen, wenn ihm irgend ein Verschulden, sei es in der Auswahl oder in

---

[1]) Die Diskretionspflicht wird aber, wenn ein dolus in der Mitte liegt, regelmäßig nicht verletzt sein.

[2]) In dem beregten Falle steht ein außerkontraktliches Verhältnis in Frage. Denn der ersuchte Kaufmann war zur Auskunftserteilung nicht verpflichtet.

der Beaufsichtigung seines Angestellten oder darin nachgewiesen werden kann, daß er seiner Prohibitionspflicht nicht genügte.[1])

In der neueren Gesetzgebung sind nun freilich die Grundsätze über die Haftung des Geschäftsherrn für Delikte seiner Untergebenen wesentlich verschärft worden. Bezeichnend nach dieser Richtung erscheinen die strengen Vorschriften des französischen Rechts und des ihm nachgebildeten badischen Landrechts. Im Code civil Art. 1384 und im badischen Landrecht Satz 1384 Abs. 3 heißt es: „Hausherrn und Geschäftsgeber haften für das Benehmen ihres Hausgesindes und ihrer Geschäftsträger in den ihnen anvertrauten Verrichtungen". Den entgegengesetzten Standpunkt, also denjenigen des römischen Rechts, nimmt das preußische Recht (vgl. namentlich A. L. R. I, 6 §§ 64, 65; dazu Entscheidungen des Reichsgerichts in Civilsachen Bd. 14 Nr. 74 S. 283 ff.) und neuerdings auch der Entwurf §§ 711, 712 ein. (Vgl. dazu Motive Bd. II S. 736).

Gemeinrechtlich wird man an den im römischen Rechte für außerkontraktliches Verschulden aufgestellten Grundsätzen festzuhalten haben. Ein entgegenstehendes Handelsgewohnheitsrecht, nach welchem der Kaufmann auch außerhalb bestimmter obligatorischer Verpflich-

---

[1]) Der Prinzipal genügt seiner Prohibitionspflicht dann nicht, wenn er die dolose Auskunftserteilung duldet, obwohl er in der Lage ist, derselben entgegenzutreten. (Vgl. l. 44 § 1 ad legem Aquiliam (9,2) und die l. 45 eodem, wo es heißt: „Scientiam hic pro patientia accipimus, ut qui prohibere potuit teneatur, si non fecerit." Vgl. namentlich Goldschmidt in seiner Zeitschrift für das gesammte Handelsrecht Bd. 16 auf S. 291 Note 2 unten. Wir setzen natürlich voraus, daß den Prinzipal nicht selbst dolus trifft. — Darüber, daß in außerkontraktlichen Verhältnissen — abgesehen von bestimmten Ausnahmefällen (vgl. l. 31 Dig. 9,2) — nach römischem Rechte der Vertretene nur bei eigenem Verschulden für die selbst in Ausführung der Berufsgeschäfte begangenen Delikte seiner Vertreter haftet, scheint Stimmeneinhelligkeit zu herrschen. Vgl. Goldschmidt zu Beginn der citierten Abhandlung, ferner Dernburg, Pandekten 2. Aufl. Bd. 2 § 38. Windscheid, Pandekten 6. Aufl. Bd. II. § 455, namentlich Note 12 in der Mitte. — Was speziell die Verantwortlichkeit für den dolus eines Dritten anlangt, so liegen auch darüber Quellenentscheidungen vor, die in unserem Sinne lauten, sich also gegen eine Haftung — und zwar auch des Aufsichtspflichtigen — erklären. Vgl. in dieser Beziehung namentlich die l. 15 Dig. de dolo malo 4,3, nach welcher der dominus wegen der Arglist seines Prokurators nur auf die Bereicherung haftet.

tungen für seine Angestellten unbedingt einzustehen hätte, ist bisher nicht nachgewiesen.

Selbst wenn also die von dem Prokuristen wider besseres Wissen erteilte Auskunft unter der Firma des befragten Kaufmanns, vielleicht gar ohne Hinzufügung von „p. p.“, an den Anfragenden gelangte, so wird der letztere doch einen Schadensersatzanspruch gegen den Prinzipal nicht geltend machen können, es sei denn, daß er dem Geschäftsherrn irgend eine culpa nachweist. — Entgegengesetzt lautet die Entscheidung auf Grund des französischen Rechts, nach welchem sich der Prinzipal selbst dadurch von der Haftung nicht befreien kann, daß er den Exculpationsbeweis führt.

Durchaus verschieden von dem erörterten Falle ist der folgende, welcher vor einigen Jahren dem Reichsgerichte zur Entscheidung vorlag.[1])

Eine offene Handelsgesellschaft war von einem Geschäftsfreunde um Auskunft ersucht worden. Die Auskunft wurde von einem der Gesellschafter — angeblich ohne Wissen der übrigen — erteilt. Sie lautete so günstig, daß der Geschäftsfreund unbedenklich den angefragten Credit von ca. 6000 Mark gewährte. Die „angefragte“ Firma geriet kurz darauf in Konkurs, und der Geschäftsfreund fiel mit seiner ganzen Forderung aus, da die Masse nicht einmal zur Deckung der Gerichtskosten genügte. Der geschädigte Creditgeber verklagte nunmehr die offene Gesellschaft und die beiden Gesellschafter auf vollen Schadensersatz. Es war ihm gelungen, nachzuweisen, daß der Gesellschafter, welcher zur Zeit die günstige Auskunft gegeben schon damals von der Insolvenz des „Angefragten“, mit dem die offene Gesellschaft selbst in Geschäftsverbindung gestanden, zuverlässige Kenntnis besaß. Der Anspruch des Klägers wurde sowohl von dem Oberlandesgerichte in Breslau, als auch von dem Reichsgerichte anerkannt.

Da es sich in dem beregten Falle um Rechtsverpflichtungen der offenen Gesellschaft handelte, die Rechtsverhältnisse derselben aber im Handelsgesetzbuche eingehend geregelt sind, so kam für die Entscheidung zunächst dieses Gesetzbuch, und da sich aus ihm die streitigen Fragen mit Sicherheit beantworten ließen, nur dieses Gesetzbuch in

---

[1]) Vgl. Entscheidungen des Reichsgerichts in Civilsachen Bd. 19. Nr. 42, S. 190 ff.

Betracht. Auf Grund des Art. 114 des Handelsgesetzbuchs ist nämlich jeder, von der Vertretung der Gesellschaft nicht ausgeschlossene Gesellschafter befugt, „alle Arten von Geschäften und Rechtshandlungen im Namen der Gesellschaft vorzunehmen." Also alle Geschäfte, welche der Gewerbebetrieb einer einzelnen Handelsgesellschaft erfahrungsgemäß mit sich bringt, darf kraft Gesetzes mit Rechtswirksamkeit für die Gesellschaft (Art. 114 Abs. 2) und mithin auch für die unbeschränkt und solidarisch haftenden Gesellschafter jeder einzelne Teilhaber ausführen. Nun giebt es aber schwerlich eine größere Handelsniederlassung, bei der nicht im Laufe der Zeit Creditanfragen eingehen. Die Beantwortung derselben gehört ebenfalls zu der großen Gruppe der „Geschäfte" der Gesellschaft. — Der mitgeteilte Fall unterscheidet sich von dem zuvor behandelten schon dadurch, daß hier einer der Prinzipäle selbst die Auskunft erteilte.

Schließlich haben wir noch die Haftung der juristischen Personen für die Delikte ihrer Vertreter ins Auge zu fassen. Hier ergiebt sich nun schon aus der rechtlichen Natur der juristischen Person, daß dieselbe für die in Ausführung der Berufsgeschäfte begangenen Delikte ihrer Vorstände civilrechtlich unbedingt einsteht. Die juristische Person ist ja nichts weiter als ein willenloses Rechtssubjekt; als solches ist sie in die Theorie der Rechtswissenschaft lediglich aus Zweckmäßigkeitsgründen aufgenommen. Die Ausführung aller Berufsgeschäfte bleibt ausschließlich den durch Mehrheitsbeschluß eingesetzten Vorständen und ihren Untergebenen überlassen; die juristische Person aber trägt Dritten gegenüber die rechtliche Verantwortung für die in Ausübung der Vertretungsmacht begangenen Handlungen und Unterlassungen ihrer Angestellten. Das Requisit der eigenen culpa muß bei der juristischen Person naturnotwendig fortfallen.

Diesen Standpunkt nehmen denn auch diejenigen Landesrechte ein, welche im übrigen den Vertretenen nur bei eigenem Verschulden für die Delikte des Vertreters haften lassen.[1]) Auch der Entwurf erhält dieses Princip im § 46 aufrecht.

Im Auskunftswesen dürfte die Frage insbesondere bei der Haftung von Aktiengesellschaften für die von ihren Vorständen arg-

[1]) Für das preußische Recht vgl. Entscheidungen des Reichsgerichts in Civilsachen Bd. 8 Nr. 60 S. 236 u. Bd. 8 Nr. 50 S. 201 ff; namentlich S. 205.

listiger Weise erteilten Empfehlungen auftauchen. Hier ergiebt sich die Antwort u. E. schon aus den Bestimmungen des Aktiengesetzes selbst. (Vgl. namentlich Art 230). Es besteht kein Zweifel, daß die Aktiengesellschaft durch eine solche Auskunft in vollem Umfange rechtlich verpflichtet wird. Man hat allerdings aus Art. 230 gerade das Gegenteil geschlossen. (Vgl. Seuffert's Archiv N. F. Bd. 12 Nr. 96 S. 137 ff.) Das Oberlandesgericht in Hamburg verneinte, gestützt auf diesen Artikel, die Haftung der Aktiengesellschaft wegen einer von ihrem Direktor wider besseres Wissen erteilten Auskunft. Der Gerichtshof betonte, daß nach Art. 230 die Aktiengesellschaft „durch die von dem Vorstande in ihrem Namen geschlossenen Rechtsgeschäfte" berechtigt und verpflichtet werde. Daraus folge, daß die Gesellschaft für dolus und culpa ihrer Angestellten nur dann hafte, wenn ein Rechtsgeschäft abgeschlossen sei, also nur innerhalb bereits begründeter Obligationen. Bei der dolosen Auskunftserteilung handele es sich aber um ein außerkontraktliches Verschulden. — Eine so enge Auslegung dürfte schwerlich den Intentionen des Gesetzgebers entsprechen.[1]) — Darin ist freilich dem Oberlandesgerichte beizustimmen, daß die Direktoren von Aktiengesellschaften durch ihre Anstellung nicht die Vollmacht erhalten, Delikte zu begehen. Aber sie erhalten die Vollmacht, alle Geschäfte, welche der betreffende Gewerbebetrieb erfahrungsgemäß mit sich bringt, (analog oben bei der offenen Handelsgesellschaft) zu erledigen. Zu diesen Geschäften gehört, wie schon oben hervorgehoben wurde, auch die Auskunftserteilung, zumal im vorliegenden Falle die beklagte Aktiengesellschaft Inhaberin eines Bankunternehmens war. Machen sich die Vorstände bei der Ausführung dieser Geschäfte einer nach dem Gesetze zu vertretenden Fahrlässigkeit oder gar eines dolus schuldig, so haftet die Gesellschaft dem Dritten für den vollen Schaden.

Aber wollte man selbst aus Art. 230 des Handelsgesetzbuches so weitgehende Schlüsse nicht ableiten, so hätte man jedenfalls aus dem Handelsgesetzbuche nicht das Gegenteil von dem schließen dürfen, was sich aus der Natur der Sache ergiebt. Man hätte dann vielmehr auf die Bestimmungen des gemeinen Rechtes zurückgehen müssen. Nach richtiger Ansicht ist aber schon gemeinrechtlich die

[1]) Es kommt in Betracht, daß der Artikel unter Bezugnahme auf den vorausgegangenen Teil fortfährt: „es ist gleichgültig, ob das Geschäft &c." (nicht Rechtsgeschäft.)

juristische Person für die in Ausübung der Berufsgeschäfte begangenen Delikte ihrer Vertreter verantwortlich.[1])

§ 9.

Zeitliche Grenze der Haftung des dolosen Auskunftgebers.

Ist nun auch der Umfang der Rechtsverpflichtungen des dolosen Auskunftgebers ein sehr großer, so wird seine Haftung doch durch die nach doppelter Richtung hin gezogene zeitliche Grenze gemildert.

Zunächst erstreckt sich nämlich die Haftung des dolosen Auskunftgebers nur auf das bezw. die unmittelbar nach Empfang des Creditberichts mit dem „Angefragten" abgeschlossenen Geschäfte. Der Empfehlende, welcher wider besseres Wissen (sei es infolge Vorspiegelung falscher, oder infolge Verschweigens wahrer Thatsachen[2]) eine unrichtige Auskunft erteilt und dadurch den Creditgeber geschädigt hat, steht also dem letzteren keineswegs für alle Creditgeschäfte ein, die dieser nunmehr mit dem „Angefragten" etwa gar in leichtsinniger Weise abschließt. Sogar das allgemeine preußische Landrecht, welches, wie mehrfach betont, in dem achten Titel des zweiten Teils (§§ 702—712) strenge Bestimmungen über die Haftung aus kaufmännischen Empfehlungen enthielt, normiert im § 703 eine Verpflichtung nur aus den durch die Empfehlung unmittelbar veranlaßten Geschäften. Im § 708 heißt es dann nochmals ausdrücklich: „Auch erstreckt sich die Haftung allemal nur auf diejenigen Geschäfte, welche unmittelbar nach der Empfehlung mit dem Empfohlenen geschlossen werden."

Die meisten anderen Gesetzbücher bestimmen dagegen ganz allgemein, daß der Empfehlende dem Empfänger der Empfehlung bezw. dritten durch die Auskunft geschädigten Personen wegen dolus einzustehen habe. Es bedarf auch gar nicht einer ausdrücklichen Hervorhebung jener Beschränkung. Denn es versteht sich von selbst, daß

---

[1]) Entgegengesetzt lautet freilich die Entscheidung auf Grund des römischen Rechts. Im gemeinen Rechte hat sich indessen eine überwiegende Praxis für die Bejahung der Haftung ausgesprochen. Vgl. Windscheid Pandekten 6. Aufl. Bd. 1. § 59. S. 168.

[2]) Ein Beispiel für arglistiges Verschweigen wesentlicher Momente in einer Auskunft, die im übrigen nur wahre Thatsachen enthält, vgl. bei Roscher a. a. O. S. 123.

der Creditgeber, nachdem er mehrere Geschäfte mit dem „Angefragten" abgeschlossen hat, sich über die Creditwürdigkeit des letzteren selbst ein Urteil bilden muß.[1]) Der beklagte Auskunftgeber kann sogar dem Kläger, wenn dieser unter Ausnützung des dolosen Creditberichts dem Empfohlenen in leichtsinniger Weise oder gar gegen seine Ueberzeugung hohe Credite eingeräumt hat, die exceptio doli entgegenhalten.

Außerdem hat die Haftbarmachung für Auskünfte, welche vor geraumer Zeit erteilt wurden, eine natürliche Grenze in der kurzen Verjährungsfrist der actio doli. Dieselbe beträgt nach gemeinem Rechte zwei Jahre, von dem Zeitpunkte an gerechnet, wo der dolus begangen wurde. Später geht die Klage nur noch auf den Betrag der Bereicherung des Beklagten.

Auf der anderen Seite scheint allerdings nach gemeinem Rechte die Haftung des dolosen Auskunftgebers eine noch strengere zu sein, als die Haftung selbst desjenigen, welcher sich für die Schuld des Creditsuchenden verbürgt hat. Denn während dem letzteren die exceptio ordinis zusteht und er somit berechtigt ist, zu verlangen, daß erst der Hauptschuldner ausgeklagt wird, kann sich der Gläubiger an den dolosen Auskunftgeber direkt halten und es ihm überlassen, ob er von seinem „Empfohlenen" Deckung erhält.[2]) (Auch die exceptio divisionis wäre nach gemeinem Rechte dem dolosen Auskunftgeber nicht zuzugestehen.)

Indessen hier erleidet das gemeine Recht durch Art. 281 Abs. 2 des Handelsgesetzbuches eine tief einschneidende Modifikation[3]), so daß der hervorgehobene Unterschied sich in praxi nicht allzusehr geltend machen wird.

§ 10.

Haftung des Empfehlenden nach den wichtigsten Partikularrechten.

Wir haben bisher die Haftung des Auskunftgebers auf Grund des gemeinen Rechts geprüft und Rechtsverpflichtungen desselben nur

[1]) Vgl. A. L. R. II, 8 § 709. Vgl. auch den wirtschaftlichen Teil S. 8. Anm. 1.

[2]) Vgl. Entscheidungen des Reichsoberhandelsgerichts Bd. 9 Nr. 45. S. 152 ff.

[3]) Vgl. hierüber unten Cap. I § 12 S. 93 unten und S. 94.

für solche Fälle statuiert, wo entweder dolus nachgewiesen werden kann, oder wo ein Garantieversprechen geleistet ist. Auf dem gleichen Standpunkte stehen die meisten Partikularrechte. So sagt das österreichische allgemeine bürgerliche Gesetzbuch im § 1300:

„Ein Sachverständiger ist auch dann verantwortlich, wenn er gegen Belohnung in Angelegenheiten seiner Kunst oder Wissenschaft einen nachteiligen Rat erteilet. Außer diesen Fällen haftet ein Ratgeber nur für den Schaden, welchen er wissentlich durch Erteilung des Rates dem Andern verursacht hat".

In gleichem Sinne lautet § 1301 des bürgerlichen Gesetzbuchs für das Königreich Sachsen. (Vgl. auch § 1504 dieses Gesetzbuchs.)

Ferner gehört das bairische Landrecht in diese Kategorie von Partikularrechten. Es verordnet im Teil IV, Cap. IX, § 3:

„Die Vollmacht distinguiert sich 1 mo von bloßen Ratschlägen oder Recommandationen darin, daß diese beyde regulariter keine Verbindlichkeit nach sich ziehen, sofern solche anders ohne Betrug und Hinterlist geschehen".

Weiter heißt es in Cap. X, § 3 desselben Teils (dasselbe handelt von Bürgschaften):

„Viel weniger kann aus dem bloßen Unterhandel, Beirat oder Persuasion, dann des Schuldners Recommandation und Belobung, z. E., da man ihn bei dem Creditor für einen ehrlichen und wohlbemittelten Mann oder guten Zahler angiebt, eine Bürgschaft gefolgert werden. Doch wenn dergleichen Dinge falsch und betrügerischer Weise zur Einführung gutherziger Leute geschehen, ist man ihnen zur Schadloshaltung verbunden".

Auch der Entwurf eines bürgerlichen Gesetzbuchs für das deutsche Reich läßt den Rat- und Auskunftgeber nur in den bezeichneten Grenzen haften. Der § 604 des Entwurfs lautet:

„Wer einem Andern einen Rat oder eine Empfehlung erteilt hat, haftet für den Ersatz des dem Andern aus der Befolgung des Rates oder der Empfehlung entstandenen Schadens nur dann, wenn er arglistig gehandelt hat, sofern nicht aus einem Vertragsverhältnisse oder aus einer Amtspflicht eine weiter gehende Haftung sich ergiebt".

Strengere Grundsätze, als die genannten Gesetzbücher und der Entwurf enthält das preußische allgemeine Landrecht auch in der Fassung, in welcher es heute gilt. Nach preußischem Rechte haftet

nämlich der Auskunftgeber nicht bloß für dolus, sondern auch für culpa lata. (Vgl. A. L.-R. I, 14, §§ 207, 209, 210. Vgl. auch Entscheidungen des Reichsoberhandelsgerichts Bd. XI, Nr. 124, S. 408 ff., namentlich S. 411.) Die Bestimmungen des preußischen Gesetzbuchs sind m. E. vom legislativen Standpunkte aus nicht zu billigen.[1])

Wohl noch weiter als das preußische Recht geht das Jus Luebecense in dem oben ausführlich besprochenen P. III., Tit. X, Art. 1. Allerdings fällt es schwer, zu bestimmen, was nach dem Gesetzbuche der Stadt Lübeck Rechtens sei.

Von besonderem Interesse ist es, daß das Stadtrecht der Stadt Rostock aus dem Jahre 1757, welches im allgemeinen dem Jus Luebecense genau entspricht, dem Art. 1 des zehnten Titels des dritten Teils (dieser lautet gerade so wie im lübischen Rechte) noch einen zweiten Artikel hinzufügt, welcher folgendermaßen lautet:

„Würde aber jemand einen guten Freund dem andern bittlich rekommandieren, so soll er dadurch nicht verpflichtet werden, es wäre denn, daß er es mit arger List und Betrug, so daß er anders gewußt denn geredet oder geschrieben, gethan hätte".

Aus dem „aber" des Art. 2 geht hervor, daß der Verfasser des Rostocker Stadtrechts den im Art. 2 erörterten Fall in dem strengeren Art. 1 des lübischen Rechts nicht inbegriffen erachtet, aus dem Artikel des lübischen Rechts mithin nicht so weitreichende Schlüsse zieht, wie die meisten juristischen Schriftsteller seiner Zeit. (Vgl. oben § 6.)

Nach französischem Recht haftet schon derjenige, welcher bei Ausübung einer Wissenschaft oder Kunst dem andern Schaden zugefügt hat, nur wegen eines groben Versehens. Dann kann sicherlich der gewöhnliche Ratgeber nicht schwerer haften. Auch das Reichsoberhandelsgericht hat angenommen, daß nach französischem Rechte der Ratgeber nur für dolus und culpa lata verantwortlich sei.[2]) Die betreffende Entscheidung hatte das mit dem französischen Rechte auf unserem Gebiete damals noch übereinstimmende badische Landrecht (Satz 1382—1383a) zur Grundlage.

---

[1]) Vgl. unsere Ausführungen zu dem Grundsatze: „Culpa lata dolo proxima" im § 4 dieses Capitels.

[2]) Entscheidungen des Reichsoberhandelsgerichts Bd. IX, Nr. 54, S. 153.

Bald darauf, in der Mitte der siebziger Jahre unseres Jahrhunderts, wurden indes die Bestimmungen des **badischen Rechts** über Rat und Empfehlungen geändert. Anstatt aber, wie man erwarten sollte, den Ratgeber und Empfehlenden dem französischen Rechte gegenüber günstiger zu stellen und dementsprechend eine Haftung nur bei dolus zu statuieren, stellte der Gesetzgeber so harte Bestimmungen nach der entgegengesetzten Richtung auf, daß das badische Landrecht auf unserem Gebiete eine Sonderstellung unter allen deutschen Partikularrechten einnimmt. — Nach badischem Recht haftet nämlich der Empfehlende dem Empfänger der Empfehlung, sofern die letztere für ein bestimmtes Rechtsgeschäft und unter der Versicherung, der Creditgeber werde keinen Nachteil haben, abgegeben wurde. Stets haftet ferner der Empfehlende dann, wenn er gewisse Charaktereigenschaften des „Angefragten" lobend hervorhebt und sich hinterher herausstellt, daß kein Grund dazu vorlag, desgleichen wegen unrichtiger Darlegung der finanziellen Verhältnisse des Creditsuchenden. Selbstverständlich wird in den letzteren beiden Fällen vorausgesetzt, daß der Creditgeber infolge der falschen Angaben in Schaden kam. — Überaus streng sind auch die Bestimmungen des badischen Rechts über den Rat. Dasselbe hält noch an dem oben bekämpften Unterschiede zwischen Raterteilung **auf Aufforderung** und **freiwilliger** Raterteilung fest. Im ersteren Falle tritt in der Regel Haftung nur, wenn dolus in der Mitte liegt, ein (vgl. Satz 1381 ac), für die freiwillige Raterteilung enthält dagegen Satz 1381 ae folgende Bestimmung: „Wer unaufgefordert Rat giebt, und dessen Befolgung durch Zuspruch betreibt, haftet als Bürge oder als Urheber der Handlung".

Der Versuch einer gesetzlichen Lösung ist demnach in Baden mißglückt.[1]) Es ist geradezu auffallend, daß in unserer Zeit Rechtsanschauungen, die sich mit dem Verkehrsbedürfnisse in keiner Weise vereinigen lassen, in der Gesetzgebung zum Siege gelangten. Der Handelsverkehr könnte es nur mit Freude begrüßen, wenn an die Stelle obiger Normen des badischen Rechts, welche übrigens in der Form nicht weniger zu wünschen übrig lassen, als in der Sache, recht bald die Bestimmungen des Entwurfes eines bürgerlichen Gesetzbuches treten würden.

[1]) Vgl. Zachariä, Handbuch des französischen Civilrechts, 6. Aufl. Bd. II, § 410, Note 4.

§ 11.

Haftung des Auskunftgebers gegenüber dem Creditsuchenden nach gemeinem und nach Partikularrecht.

Während die Handelswelt der Frage, inwieweit der Auskunftgeber dem Anfragenden gegenüber haftbar ist, ein sehr lebhaftes Interesse entgegenbringt, wird an die Möglichkeit einer Haftung gegenüber dem „Angefragten“ nur selten gedacht, noch seltener über eine solche gesprochen.

Und doch haftet — wenigstens nach gemeinem Rechte — der befragte Geschäftsfreund dem „Angefragten“ in demselben Umfange, wie dem Anfragenden. Der Rechtsgrund für dieses scheinbar merkwürdige Ergebnis ist der, daß der Auskunftgeber durch die Erstattung des Creditberichts zu dem Creditsuchenden ebensowenig in ein Rechtsverhältnis tritt, wie zu dem Creditgeber.[1]) Es greifen also bezüglich der Haftung des Auskunftgebers gegenüber dem „Empfohlenen“ die Grundsätze über außerkontrakliches Verschulden platz. Da nun die actio legis Aquiliae, selbst in derjenigen Ausdehnung, die sie im heutigen gemeinen Rechte erhalten hat, in unseren Fällen mangels einer Sachbeschädigung unter keinen Umständen anwendbar ist, so erstreckt sich die Haftung des Empfehlenden auch hier nur auf Arglist. Der Auskunftgeber ist also dem Creditsuchenden dann verantwortlich, wenn er nachweislich wider besseres Wissen, — sei es aus Konkurrenzneid, sei es aus Rachsucht oder anderen unlauteren Motiven — über ihn einen ungünstigen Bericht gab. Selbstverständlich muß der Kläger auch darthun, daß er durch die falsche Auskunft des Beklagten einen Vermögensschaden erlitten habe, ein Beweis, der ihm wohl meist leicht fallen wird. Denn es liegt auf der Hand, daß der Credit des Kaufmanns durch ungünstige Berichte, die über ihn cirkulieren, gefährdet, wonichtgar erschüttert wird. Schwieriger hingegen ist der Nachweis, wie hoch sich der Schaden belaufe, eine Frage, über welche sehr häufig der Kläger selbst zuverlässigen Aufschluß nicht wird geben können. Denn auch er vermag nicht zu berechnen, welche und wie viele seiner Gläubiger und Lieferanten ihm infolge der falschen, von diesem Auskunftgeber herrührenden Auskünfte Credit verweigerten, so daß er sich etwa gezwungen

---

1) Vgl. oben §§ 3 und 4.

sah, von weniger leistungsfähigen Firmen und darum teurer einzukaufen.

Hier bietet nun unsere Gesetzgebung einen doppelten Ausweg.

Zunächst ist nach der Reichscivilprozeßordnung § 260 bei der Abschätzung der Höhe des Schadens das freie richterliche Ermessen von hervorragender Bedeutung.[1]) Überdies kann nach demselben Paragraphen das Gericht anordnen, daß der Kläger den Schaden oder das Interesse eidlich abschätze. Im letzteren Falle hat das Gericht zugleich den Betrag zu bestimmen, welchen die eidliche Schätzung nicht übersteigen darf.

Der Richter könnte also den „Angefragten" zum Eide über die Höhe seines Schadens zulassen. Die Maximalgrenze aber würde der Richter selbst zu bestimmen haben. Der „Angefragte" wird indes als gewissenhafter Mann den Schaden meist auf eine geringere Summe schätzen müssen, als er sich in Wirklichkeit beläuft. Denn er kann seiner Berechnung nur die unzweifelhaft sicheren Faktoren zu Grunde legen. Und gerade um deswillen dürfte die Bestimmung der Civilproceßordnung nicht durchweg ausreichen.[2])

Da kommt nun dem Kläger unser Reichsstrafgesetzbuch zu Hülfe.

Der dolose Auskunftgeber ist nämlich nicht nur civilrechtlich verantwortlich, sondern er kann u. U., wie wir im zweiten Abschnitte zeigen werden, auch strafrechtlich verfolgt werden. Er hat sich möglicher Weise des Vergehens einer Verleumdung aus § 187 des Reichsstrafgesetzbuches schuldig gemacht. Im Anschluß an den Strafproceß (vgl. §§ 443 ff. der Strafproceßordnung) kann nun auf Verlangen des Verleumdeten seitens des Strafrichters auf eine an den Geschädigten zu entrichtende Buße bis zum Betrage von sechstausend Mark erkannt werden[3]) (§ 188 des Strafgesetzbuchs). Schlägt der

---

[1]) Freilich dürften dem Richter vielfach die für die freie Beweiswürdigung erforderlichen Anhaltspunkte fehlen.

[2]) Zwar muß der Kläger auch im Strafproceß bei der Geltendmachung seines Anspruchs auf Buße einen bestimmten Betrag fordern (vgl. § 445 der Strafproceßordnung und die folgende Note). Indessen im Strafproceß kann er die Höhe des Schadens suo arbitrio taxieren. Im Civilproceß wird von ihm eidliche Schätzung verlangt.

[3]) Über den Gang des Verfahrens vgl. §§ 443 ff. der Reichsstrafproceßordnung. Derjenige, der eine Buße beanspruchen will, muß sich, falls öffentliche Klage erhoben ist, dieser als Nebenkläger anschließen (§ 443 Abs. 2). Ist nur Privatklage erhoben, so muß er den Anspruch auf

Creditnehmer diesen Weg mit Erfolg ein, wird ihm also eine Buße zuerkannt, so kann er später eine civilrechtliche Entschädigungsklage nicht mehr anstrengen, (§ 188 Absatz 2 des Strafgesetzbuchs).

So steht es mit der Haftung des Auskunftgebers gegenüber dem „Angefragten" nach gemeinem Recht. Nach den meisten Partikularrechten ergiebt sich die Antwort auf unsere Fragen nicht mit jener Sicherheit, wie im gemeinen Rechte. Uns will indes scheinen, als ob die Partikularrechte, obwohl sie im allgemeinen bezüglich der Haftung für außerkontraktliches Verschulden strengere Grundsätze aufstellen, unsere Fragen doch in gleichem Sinne entscheiden, wie das gemeine Recht.

Schon das preußische Recht bereitet Schwierigkeiten. Nach A. L.-R. I, 6, § 10 hätte der Auskunftgeber auch bei grobem Versehen volle Genugthuung zu leisten, d. h. Ersatz des gesamten Schadens und des entgangenen Gewinnes. Indessen, es wird vorausgesetzt, daß er ohne Recht die Auskunft erteilt hat. (Vgl. A. L.-R. I, 6, § 8). Der Auskunftgeber hat u. E. nur dann „ohne Recht" gehandelt, wenn ihn der Vorwurf der Arglist trifft.[1]) Demnach tritt auch nach preußischem Rechte eine Haftung gegenüber dem „Angefragten" nur bei dolus des Auskunftgebers ein. Man halte uns nicht entgegen, daß dieses Resultat sich mit A. L.-R. I, 14, § 209 nicht vereinigen lasse, wonach der Empfehlende auch dem Empfänger der Empfehlung für culpa lata verantwortlich ist. Denn dem Empfänger der Auskunft gegenüber ist der Befragte weit mehr zur Anspannung seiner Geisteskräfte verpflichtet, als dem „Angefragten" gegenüber, der ihm viel ferner steht.[2])

Buße im Privatklageverfahren geltend machen (§ 446). Materiell von Bedeutung ist die Bestimmung des § 444 Abs. 4; danach haben die Erben des Verleumdeten einen Anspruch auf Buße nicht. Wichtig ist auch § 445, wonach der Kläger den Betrag, den er als Buße verlangt, anzugeben hat. Auf einen höheren Betrag als den beantragten darf nicht erkannt werden.

[1]) Zu einer absichtlichen Schädigung seines Nebenmenschen hat niemand ein Recht. Dieselbe ist unter gewissen Umständen sogar strafbar (vgl. Abschnitt II). Abgesehen hiervon aber hat jedermann ein Recht, sei es entgeltlich, sei es in Ausübung des Auskunftsgewerbes oder aus Gefälligkeit Creditberichte abzugeben. — Darüber, daß aus I, 6, § 10 A. L.-R. eine Gleichstellung von dolus und culpa lata nicht gefolgert werden darf, vergleiche u. a. Striethorst's Archiv Bd. 90, S. 292.

[2]) Vgl. w. u. S. 88.

Nach französischem Rechte hat jeder, der einem andern widerrechtlich schuldhafter Weise Schaden zufügt, diesen Schaden zu ersetzen (Code civil, Art. 1382, 1383). Es ist also nach französischem Rechte gleichgültig, ob der Schaden wissentlich oder durch Fahrlässigkeit verursacht wurde. Auch reicht schon der geringste Grad von Fahrlässigkeit hin, um eine Klage auf Schadensersatz zu begründen.[1]) Indessen verlangt das französische Recht, daß der Schadensstifter widerrechtlich gehandelt habe. Seine That muß nach Zachariä l. c. „eine die Rechte des andern verletzende und unbefugte" gewesen sein. Seine Befugnisse überschreitet aber nur der dolose Auskunftgeber. Im übrigen hat jedermann ein Recht, Auskunft zu erteilen.

Anderer Ansicht ist Otto Mayer.[2]) Im Gebiete des französischen Rechts sei, so führt er aus, die Gefahr für den Auskunftgeber ganz unausweichlich. Denn jede schädigende Handlung erzeuge nach französischem Rechte Schadensersatzpflicht, es sei denn, daß sie auf Ausübung eines Rechtes beruhe. Als solch ein Recht aber werde die französische Theorie die Ausübung des Gewerbes der Auskunftsbüreaus[3]) nur so lange anerkennen, als dieselben die Wahrheit ihrer Angaben beweisen können. Darüber hinaus bestehe kein Recht; vielmehr müsse unbedingte Verantwortlichkeit für den angerichteten Schaden eintreten.

Die strenge Entscheidung Mayer's steht wohl mit seiner Ansicht über die strafrechtliche Verantwortung der Auskunftsbüreaus in Zusammenhang[4])

Immerhin steht die Entscheidung auf Grund des französischen Rechts bei der Vieldeutigkeit des Begriffs „widerrechtlich" nicht außer jedem Zweifel.

---

[1]) Vgl. Zachariä a. a. O. Bd. II, § 444, S. 697.

[2]) a. a. O. S. 132 und S. 133.

[3]) Die Auskunftbüreaus stehen bezüglich der Haftung gegenüber dem „Angefragten" dem gewöhnlichen Berichterstatter vollkommen gleich. Vgl. Note 3 auf S. 88 und Schlußsatz dieses Paragraphen auf S. 89.

[4]) Mayer versagt den Auskunftbüreaus den Schutz des § 193 des Strafgesetzbuchs (vgl. Abschn. II, S. 115 ff., wo diese Ansicht von uns bekämpft wird). Infolge dessen erklärt er den Inhaber eines Auskunftsbüreaus, welcher die Wahrheit einer von ihm erteilten Auskunft, die gegen § 186 des Strafgesetzbuchs verstößt, nicht beweisen kann, für strafbar. Dann handelt freilich jeder Auskunftgeber, der sich einer Fahrlässigkeit gegenüber dem Creditsuchenden schuldig macht, „widerrechtlich".

Noch viel schwieriger fällt die Beantwortung unserer Fragen, wenn wir den Entwurf eines bürgerlichen Gesetzbuchs zu Rate ziehen. Auch der Entwurf operiert mit dem Begriffe „widerrechtlich".[1]) Allerdings definiert er denselben im § 705. Allein diese Definition ist weder erschöpfend noch geeignet, den Begriff zu klären.[2]) Dieselbe ist denn auch in der Kritik auf das Heftigste angegriffen worden.

Der Entwurf und die genannten Gesetzbücher dürften jedenfalls mit Recht eines logischen Fehlers geziehen werden, wenn sie den Auskunftgeber dem Creditsuchenden gegenüber für culpa, dem Creditgeber gegenüber aber nur für dolus bezw. culpa lata haften ließen. Denn gerade dem letzteren gegenüber ist der Empfehlende doch am ehesten zur Beobachtung der nötigen Sorgfalt verpflichtet. Es will nicht einleuchten, warum er dem „Angefragten", zu welchem er gar keine thatsächlichen Beziehungen hat, in einem viel höheren Grade haften soll, als dem Fragesteller.

Auch vom legislativen Standpunkte aus ist die Haftung des Auskunftgebers gegenüber dem Creditsuchenden entschieden auf dolus zu beschränken. Es kommt hier namentlich in Betracht, daß strengere Bestimmungen ein Gedeihen der für den Creditverkehr notwendigen Auskunftsbüreaus[3]) unmöglich machen. Gerade im Auskunftswesen lassen sich Fehler nicht vermeiden. Beispielsweise ist der Fall nicht selten, daß bei Anfragen auf Kaufleute, welche in großen Plätzen ansässig sind, Namensverwechselungen unterlaufen. Dadurch kann möglicher Weise über eine gut fundirte Firma zu wiederholten Malen ein falscher und sehr ungünstiger Bericht in die Welt hinausgehen, und dadurch ihr Credit in empfindlicher Weise beeinträchtigt werden. Die Existenz der Auskunftsinstitute wäre gefährdet, müßten sie für derartige, zweifellos auf Fahrlässigkeit[4]) zurückführbare Fehler einstehen.

---

[1]) § 704 „widerrechtliche Handlung".

[2]) In keinem Falle würde übrigens die kulpose Auskunftserteilung unter § 705 fallen. Vergleicht man die Motive zu § 704, so wird man die kulpose Auskunftserteilung auch nicht unter diesen Paragraphen stellen.

[3]) Für die Auskunftsbüreaus gelten bezüglich der Haftung gegenüber dem „Angefragten" dieselben Grundsätze, wie für den Geschäftsfreund.

[4]) In den meisten Fällen handelt es sich freilich um eine Fahrlässigkeit der Angestellten. Indessen nach französischem Recht müßte, statuiert man im allgemeinen, wie Mayer, eine Haftung des Auskunftgebers gegenüber dem „Angefragten" für culpa, der Inhaber des Auskunftsbüreaus auch für die culpa seiner Leute schlechthin einstehen (vgl. oben S. 75 ff.)

Wäre ferner der Auskunftgeber wegen jeder Fahrlässigkeit dem Creditsuchenden verantwortlich, so wäre es um die Offenheit der Berichterstattung geschehen. Die Möglichkeit der freien Meinungsäußerung aber ist für die gedeihliche Fortentwickelung des Auskunftswesens von größter Bedeutung. Hätte der sonst freimütige und offenherzige Geschäftsfreund eine Schadensersatzklage des Creditsuchenden zu befürchten, so würde er sich in Acht nehmen, Auskünfte ungünstigen Inhalts zu erteilen. Ein solches Resultat aber wäre für unsern Creditverkehr in höchstem Maße bedenklich.

Sollte daher der umgearbeitete Entwurf, wie es im Zuge unserer modernen Gesetzgebung liegt, in außerkontraktlichen Verhältnissen eine Haftung für bloße culpa statuieren, so ist eine Ausnahmebestimmung behufs Einschränkung der Haftung des Auskunftgebers gegenüber dem „Angefragten" dringend geboten. Dieselbe ließe sich wohl am besten in den § 604 aufnehmen.

Eine Ausnahmebestimmung nach dieser Richtung enthält bereits das neueste unter den zur Zeit geltenden deutschen privatrechtlichen Gesetzbüchern, das bürgerliche Gesetzbuch für das Königreich Sachsen, obwohl auf Grund desselben, ebenso wie auf Grund des Entwurfs, nur schuldhafte *rechtswidrige* Handlungen zum Schadensersatze verpflichten (§§ 773, 116). Der § 1501 des sächsischen Gesetzbuchs bestimmt nämlich:

„Wer einem Andern durch Verleumdung oder durch Verbreitung falscher Nachrichten über dessen Lebenswandel, persönliche Fähigkeiten, Amtsführung, Gewerbsbetrieb oder sonstige Verhältnisse Schaden zufügt, ist nach richterlichem Ermessen zum Schadenersatze verpflichtet. *Die Mitteilung eines Gerüchts, als eines solchen, in einem Falle, wo demjenigen, welcher es mitteilt, oder demjenigen, welchem es mitgeteilt wird, an der Mitteilung gelegen ist, verpflichtet nicht zum Schadenersatze.*[1])"

Die hier entwickelten Grundsätze gelten auch bezüglich der Auskunftsbüreaus. Dieselben können wohl durch besonderen Vertrag mit ihren Abonnenten diesen gegenüber ihre Rechtsverpflichtungen beschränken. Zu dem Creditsuchenden aber stehen sie sowenig wie ein anderer Berichterstatter in einem Rechtsverhältnisse.

[1]) Übrigens reicht die Ausnahmebestimmung des sächsischen Gesetzbuchs nicht aus. Beispielsweise dürfte die kulpose Verbreitung falscher Nachrichten über die persönlichen Fähigkeiten einer Person eine Schadensersatzpflicht nicht nach sich ziehen. Vgl. Roscher a. a. O. S. 122.

§ 12.

Die Garantieempfehlung.

Es scheint selbstverständlich, daß der Empfehlende in dem Falle haftbar ist, wenn er sich dem Fragesteller verpflichtet hat, ihm für den Schaden, welcher aus der Creditgewährung erwachsen würde, aufzukommen. Man sollte annehmen, daß über die Frage, ob der Garantierende überhaupt haftet, nur eine bejahende Meinung bestehen könnte, und daß höchstens über den Umfang der Rechtsverpflichtungen aus einem solchen Versprechen ein Streit möglich wäre.

Dem ist aber nicht so. Bedeutende Juristen noch unseres Jahrhunderts haben sich ganz entschieden gegen eine Haftbarmachung des garantierenden Auskunftgebers erklärt. Derselbe sei dem Empfänger des Creditberichtes nur dann zum Schadensersatze verpflichtet, wenn der letztere nachweist, daß er auf Grund der die Zusage enthaltenden Auskunft den Credit ertheilt habe.[1]) Würde also der Creditgeber durch andere Thatsachen bestimmt worden sein — (setzen wir beispielsweise den Fall, der Creditgeber hörte kurz nach Absendung seiner Creditanfrage Günstiges über den Creditsuchenden und gewährte daraufhin den Credit, bevor er noch in den Besitz der Garantiezusage kam[2]) — so würde nach der Ansicht dieser Schriftsteller der Auskunftgeber an sein Versprechen nicht gebunden sein.

---

[1]) Vgl. Thibaut's Versuche über Rechtstheorie Bd. 1 Nr. 8 S. 120, und oben im § 4 dieses Kapitels. Vgl. auch Trummer a. a. O. S. 232. Gegen Thibaut haben sich namentlich Gesterding „Alte und neue Irrtümer der Rechtsgelehrten" Greifswald 1818, S. 197 ff. und Hepp im Archive für civilistische Praxis Bd. 11 S. 43 ff. erklärt. Unter den Älteren wird die Ansicht, daß der garantierende Rat- bezw. Auskunftgeber nicht hafte, namentlich von Gerhardus Noodt Probabilia Juris Civilis Lib. IV Cap. XII (1724) vertreten. Die Meinung Noodt's beruht auf falscher Auslegung der l. 48, § 2, Dig. 17, 1, auf die wir weiter unten zu sprechen kommen.

[2]) Auf Grund der l. 12, § 14, Dig. mand. 17, 1 könnte unsere Entscheidung, nach welcher der garantierende auch in diesem Falle haftet, zu Bedenken Anlaß geben. Es heißt nämlich in der Stelle: „Si post creditam pecuniam mandavero creditori credendam, nullum esse mandatum, rectissime Papinianus ait." Nur dann läge, so fährt der Jurist fort, ein rechtswirksames Mandat vor, wenn der „Mandator" durch seine Intercession den Gläubiger zu bestimmen suchte, die Forderung noch zu stunden, überhaupt schonungsvoll gegen den Schuldner vorzugehen. Die

Diese Ansicht steht in krassem Widerspruche mit den Grundsätzen der Vertragslehre. Das Garantieversprechen ist juristisch nicht anders zu beurteilen, als jeder andere streng einseitige Vertrag. Ebenso wie dieser gegenüber dem Vertragsgegner seinem Inhalte entsprechend unbedingt Verpflichtungen erzeugt, ebenso ist auch das Garantieversprechen als solches rechtlich wirksam.

Der Rat oder die Empfehlung mit verbundener Garantiezusage — man bezeichnet diese Rechtsgeschäfte kurzweg als „Garantieverträge" — gehört aber auch nicht in die Kategorie des mandatum qualificatum bezw. des Creditauftrages. Freilich pflegen die Pandektisten die Garantiezusage unter das mandatum qualificatum zu stellen, und das Reichsoberhandelsgericht hat in der mehrfach citierten Entscheidung im Bd. 19 Nr. 63 S. 196 ff. die Garantieempfehlung geradezu als Creditauftrag bezeichnet. Es heißt nämlich auf S. 198:

„Dieser Ansicht[1]) ist aber nicht beizupflichten, weil l. 6, § 5, Dig. cit. (17, 1) wie § 6 J. cit. (III, 26), weder auf den Rat noch auf das einem Rate gleichzuachtende und deshalb unverbindliche Mandat im alleinigen Interesse des Mandatars, vielmehr auf den Fall des Creditmandates zu beziehen ist."[2])

Diese Anschauung trifft nicht zu. Die genannten Stellen beziehen sich, wie wir oben gezeigt haben, lediglich auf einen mit Garantiezusage verbundenen Rat bezw. auf eine gleichwertige Empfehlung. Rat und Empfehlung mit Garantiezusage sind aber von dem Creditmandate nach ihrem Wesen und nach ihren Rechtswirkungen verschieden. Der Creditauftrag ist ein zweiseitiger Vertrag. Denn er verpflichtet den „Mandator", wie

---

letztere Voraussetzung trifft in unserem Falle nicht zu. Indessen in dieser Stelle ist an ein wirkliches Creditmandat, (etwa ein mandatum aliena gratia), nicht an einen bloßen Rat bezw. eine Empfehlung mit verbundener Garantiezusage gedacht.

[1]) Gemeint ist die Ansicht derjenigen Schriftsteller, welche den Ratgeber schon dann haften lassen, wenn der Rat und die schadenbringende Handlung im Kausalzusammenhange stehen. Vgl. oben Cap. I, § 5, S. 55 ff.

[2]) Vgl. auch eine Entscheidung in Seuffert's Archiv N. F. Bd. 15 Nr. 247 S. 411 ff. „Unsere Stellen hätten, so heißt es hier, ein wirkliches Mandat im Auge."

der Creditbeschaffer in den Fällen des Creditauftrages in den Quellen genannt wird, zur Schadloshaltung, d. h. zur Rückleistung des Gezahlten an den Creditgeber, den Beauftragten (Creditgeber) aber verpflichtet dieser Vertrag zur Creditgewährung. — Der Garantievertrag ist dagegen ein streng einseitiger Vertrag. Durch denselben wird lediglich der Garantierende verpflichtet, dem Empfänger der Garantie sein Versprechen einzulösen. Dieser letztere aber ist ausschließlich „Promissar", er ist nur „Berechtigter", ohne zu einer Leistung verpflichtet zu sein.

Daß dem so ist, zeigt gerade unsere Garantieempfehlung. Nur der Empfehlende wird verpflichtet; dagegen steht es im freien Belieben des Empfängers einer derartigen Empfehlung, ob er auf dieselbe hin den Credit gewähren will oder nicht. Er ist rechtlich in seiner Entschließung ebenso ungebunden, wie wenn er einen gewöhnlichen, in günstigem Sinne lautenden Creditbericht, also lediglich einen guten Rat, erhalten hätte. Dieser Rechtslage sind sich die Parteien auch sehr wohl bewußt, und es ist ein gar nicht seltener Fall, daß der Anfragende trotz der Garantie den Credit verweigert. Ihm bietet eben diese Garantie keine Garantie. — Andererseits hat auch der Garantierende gar nicht die Absicht, den Empfänger des Creditberichtes zur Creditgewährung rechtlich zu verpflichten. Er drückt nur einen Wunsch aus oder giebt vielmehr auch hier lediglich einen Rat, der aber so gehalten ist, daß er — die Creditfähigkeit des Garantierenden vorausgesetzt — nach menschlicher Voraussicht auf die Entschließung des Beratenen einwirken wird. Er schreibt bspw.: „Sie können dem Manne ohne Bedenken Credit geben. Ich hafte für die Folgen", oder er verpflichtet sich in folgender Weise: „Creditieren Sie auf mein Risiko, Sie gehen sicher" (analog l. 12 § 13 Dig. mand. 17, 1 „Periculo meo crede, bene credis").

Aus der Garantieempfehlung entspringt also weder eine actio mandati directa — denn der Garantierende hat überhaupt keine Klage — noch eine actio mandati contraria. Denn der Empfänger der Garantieempfehlung, der Promissar, klagt aus dem in der Garantie liegenden Versprechen der Schadloshaltung, nicht aus einem Mandate.

Wenn wir fragen, wie man sich die Gleichstellung dieser beiden ihrem juristischen Wesen nach doch durchaus verschiedenen Vertragsarten zu erklären hat, so scheint es, daß die Quellen selbst zu dieser

Identificierung geführt haben.[1]) Die römischen Juristen aber hatten zu dieser das Wesen der Sache nicht treffenden Terminologie, wie oben gezeigt wurde, gewichtige formelle Gründe.

Praktisch zeigt sich der Unterschied zwischen dem Creditauftrage und der Garantieempfehlung in den Rechtswirkungen beider Vertragsarten.

Der „Mandator" wird dem Mandatar — wir meinen den Creditgeber — principaliter als Hauptschuldner verpflichtet. Er haftet aus der actio mandati contraria.

Anders steht es mit denjenigen, der unter Garantiezusage eine Auskunft erteilt hat. Derselbe haftet lediglich als Bürge und hat daher nach gemeinem Recht die exceptio ordinis, und wenn sich mehrere verbürgt haben, auch die exceptio divisionis.

Ist freilich die Bürgschaft für eine Schuld, die aus einem Handelsgeschäfte auf seiten des Hauptschuldners hervorging, geleistet, oder liegt in der Garantiezusage selbst ein Handelsgeschäft[2]), so

---

[1]) Vgl. l. 12 § 13 Dig. 17, 1. In dieser Stelle wird der Dritte, der zu Gunsten des Haussohnes intercediert, aus der actio mandati (contraria) für haftbar erklärt. Vgl. auch l. 32 Dig. h. t.; ferner l. 1 § 14 Dig. depositi 16, 3. Vgl. auch oben Cap. I § 5. Gründe der Zweckmäßigkeit bestimmten, wie oben gezeigt wurde, die römischen Juristen, den Rat mit verbundener Garantiezusage als „mandatum" zu bezeichnen. Sie blieben sich dabei sehr wohl bewußt, daß diese Vertragsart nicht unter das mandatum gehört. Das geht bspw. mit Klarheit aus der vielfach mißverstandenen (vgl. oben S. 90. N. 1.) l. 48 § 2 Dig. 17, 1 hervor. Hier heißt es: „Ceterum si, ut tibi negotium geras, tuique arbitrii sit nomen, id est ut cuivis credas, tu recipias usuras, periculum dum — taxat ad me pertineat, iam extra mandati formam est, quemad — modum si mandem, ut mihi quemvis fundum emas". Celsus spricht sich keineswegs, wie Roodt aus dem fett gedruckten Passus folgert, für Nichthaftung des Garantierenden aus, sondern er will lediglich hervorheben, daß eine Verpflichtung aus dem Mandate nicht entstehe, da der Garantievertrag „extra formam mandati" liege.

[2]) Jedenfalls ist unsere Garantiezusage für den Kaufmann, der sie leistet, ein Handelsgeschäft regelmäßig nicht. Denn er verbürgt sich unentgeltlich, lediglich aus Gefälligkeit gegen den „Angefragten", leistet also die Bürgschaft nicht im Betriebe seines Handelsgewerbes. Es fragt sich aber, ob die Bürgschaft dadurch zu einem Handelsgeschäfte wird, daß der Empfänger derselben, der Creditgeber, Kaufmann ist. Nach dem allgemeinen Wortlaute des Art. 281 Abs. 2 des Handelsgesetzbuches scheint das aller-

stehen dem Empfehlenden die erwähnten Exceptionen nicht zur Seite. (Art. 281 Abs. 2 des Handelsgesetzbuches).[1])

Dadurch wird dieser praktische Unterschied in Wirklichkeit nicht allzu erheblich sein. Denn die Garantieempfehlung für eine Handelsschuld bildet die Regel. Immerhin können in manchen Fällen die Sätze des gemeinen Rechtes bezw. derjenigen Landesrechte, welche die beneficia des Bürgen aufrecht erhalten haben, für den Umfang der Haftung des Garantierenden ausschließlich maßgebend sein.[2])

Die Einreihung der Garantieempfehlung unter den Creditauftrag bezw. das mandatum qualificatum hat übrigens noch zu anderen unrichtigen Entscheidungen geführt. So will Dernburg in seinen Pandekten § 77 verglichen mit § 118 (gegen Arndts) die Subsumption der Garantieempfehlung unter den Auftrag dadurch rechtfertigen, daß er dem Garantierenden das Recht des Widerrufs, wie beim wahren Mandate, insolange gestattet, als der Gläubiger noch nicht gehandelt d. h. hier den Credit noch nicht erteilt hat. Dieser Ansicht darf u. E. nicht beigepflichtet werden. Der Garantievertrag ist, wie schon oben bemerkt, ein streng einseitiger Vertrag.[3]) Hat daher der Garantierende sein Versprechen einmal geleistet, ist dieses Versprechen von dem Gegner, sei es expressim, sei es tacite, acceptiert worden, so kann der Promittent sich von

---

dings angenommen werden zu müssen. (Vgl. Goldschmidt's Handbuch 2. Aufl. Bd. II. § 57 S. 660 Note 27.)

[1]) Die Haftung des Garantierenden wird übrigens dadurch beschränkt, daß im Zweifel die Vermutung zu gelten haben dürfte, die Garantie beziehe sich nur auf den angefragten Credit bezw. auf das vorliegende und je nach Umständen auch auf die unmittelbar folgenden Geschäfte. Vgl. Entsch. des Reichsoberhandelsgerichts Bd. 13 Nr. 62 S. 174 ff. sub. b.

[2]) Es wird bspw. einem Geldbarleiher, bei welchem eine Person, die nicht Kaufmann ist, ein Darlehen aufnehmen will, ein Garantieversprechen geleistet. Unter Umständen läge freilich auch hier in der Bürgschaft ein Handelsgeschäft, nämlich dann, wenn der Geldbarleiher Kaufmann ist (Vgl. S. 93 N. 2). Er hat aber die Kaufmannseigenschaft, wenn er gewerbemäßig Geld darleiht. (Art. 272 Z. 2).

[3]) Wir bezeichnen den Garantievertrag nicht als einen Bürgschaftsvertrag, obwohl aus der Garantieempfehlung die Rechtswirkungen einer Bürgschaft, soweit wir übersehen, nach allen Richtungen hin folgen. Der Begriff Garantievertrag ist aber umfassender als die Garantieempfehlung. In allen Fällen, in denen er vorkommt, ist er ein streng einseitiger Vertrag d. h. er erzeugt nur auf Seite des Promittenten Verpflichtungen.

der übernommenen Verpflichtung nicht mehr befreien. Auch darin ist u. E. Dernburg nicht beizustimmen, daß der Garantievertrag, ebenso wie das wahre Mandat, weder aktiv noch passiv vererblich sei. Vielmehr gehen, ebenso wie bei dem Bürgschaftsvertrage, die Rechte und Pflichten aus dem Garantievertrage auf die Erben des Promissars bezw. des Promittenten über.

Schwierigkeiten dürften sich nicht selten in praxi bei Scheidung zwischen unverbindlichen und verbindlichen Empfehlungen bieten. Es könnte mitunter zweifelhaft werden, ob der Auskunftgeber lediglich bestimmte Thatsachen als zuverlässig behauptete, oder ob er sich für die Wahrheit dieser Thatsachen dem Empfänger des Berichtes verbürgte. (Vgl. Endemann: „Der Credit als Gegenstand der Rechtsgeschäfte" in Goldschmidt's Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht Bd. IV. S. 230. Note 24.)

Lehrreich nach dieser Richtung ist der Fall, welchen Wernher in seinen Observationes forenses selectae[1]) mitteilt. Hier hatte der Schwiegervater über seinen Schwiegersohn eine sehr günstige Auskunft gegeben. Unter anderen juristisch nicht verbindlichen Äußerungen war ihm auch folgende entschlüpft: „Ich hoffe, der fragliche Credit wird gewährt werden, da mein Schwiegersohn ein junger Anfänger, ich aber ein angesessener Mann bin".

Das Gericht erklärte den Auskunftgeber für haftbar, da der Empfänger des Creditberichtes aus den citierten Worten ein Garantieversprechen entnehmen konnte.[2])

Aus dieser Entscheidung ersieht man, daß der Richter bei der Prüfung der vom Kläger vorgelegten Auskunft nicht allein auf die Absicht des Briefschreibers, sondern auch darauf Rücksicht nahm, ob

---

[1]) Angeführt bei Trummer a. a. O. S. 234.

[2]) Einen andern Fall teilt Stein in seinen Abhandlungen des lübischen Rechts Teil III § 216 in einer Anmerkung mit. Im Jahre 1696 sandte ein Gewandschneider in Lübeck einer Färberin dreißig Stück Laken zum Färben. Die Färberin weigerte sich, die gefärbten Stücke herauszugeben, ehe sie bezahlt sei. Da kam nun der Schwiegervater des Schneiders zu ihr und redete ihr zu, die Laken auszuliefern. Denn mit seinem Schwiegersohne stände es nicht so schlecht, wie sie meine, und „ehe sie missen sollte, wolle er und seine Tochter missen". Der Schwiegervater mußte später der Färberin für ihren Verlust aufkommen.

der Empfänger des Creditberichts aus dem letzteren bei vernünftiger Auslegung ein Garantieversprechen folgern konnte.

Auf diese beiden Gesichtspunkte hat der Richter auch heutzutage sein Augenmerk zu richten. Er wird sich daher zunächst nicht an den buchstäblichen Sinn des vom Empfehlenden beliebten Ausdrucks halten dürfen, sondern er wird die wahre Absicht desselben zu erforschen haben. (Art. 278 des Handelsgesetzbuchs). In zweiter Reihe hat aber der Richter auch darauf Rücksicht zu nehmen, welchen Eindruck die Empfehlung auf den Creditgeber machen mußte, ob der letztere genügenden Grund hatte, aus dem Schreiben bezw. der mündlichen Erklärung des Beklagten ein Garantieversprechen zu entnehmen.[1]) — Im allgemeinen aber läßt sich auf unserem Gebiete die Regel aufstellen, daß es eines ganz ausdrücklichen Versprechens des Empfehlenden bedarf, um ihn wegen einer in der Auskunft liegenden Garantie für haftbar zu erklären.[2])

---

[1]) Diese Gesichtspunkte hat das Reichsoberhandelsgericht in einer im Bd. 13 Nr. 62 S. 172 ff. mitgeteilten Entscheidung u. E. nicht genügend gewürdigt. Hier hatte der Beklagte erklärt: „Ich garantiere Ihnen dafür, daß Sie an Gr. (so hieß der „Angefragte") nicht verlieren werden." Nun war aber der Creditnehmer in Konkurs geraten, mithin nach der Ansicht der Handelswelt die Forderung „verloren". Kläger erbot sich, seine im Konkurse angemeldete Forderung an Beklagten gegen Zahlung des vollen Betrages der letzteren abzutreten. Das Reichsoberhandelsgericht aber schloß sich unter Annahme einer Schadlosbürgschaft dem vom Beklagten geltend gemachten Einwande an, daß die Forderung einstweilen noch nicht „verloren" sei und daß die Erledigung des Konkurses abgewartet werden müsse, um die Höhe des dem Kläger erwachsenen Schadens festzustellen. Hierin liegt u. E. ein Verstoß gegen Art. 278 des Handelsgesetzbuchs. Wenn der Kaufmann erklärt: „Ich garantiere Ihnen dafür, Sie werden an dem Manne nichts verlieren", so hat er zweifellos die Absicht, dem Creditgeber für jeden Vermögensnachteil, welcher ihm aus dem Creditgeschäfte etwa erwächst, aufzukommen. Ein Vermögensnachteil aber ist es für den Kaufmann, wenn er eine seit geraumer Zeit fällige Forderung nicht geltend machen kann. (Die exceptio ordinis kam nicht in Frage, da die Hauptschuld eine Handelsschuld war). Die Auslegung, welche das Reichsoberhandelsgericht unter Betonung des Wortes „verlieren" dem Garantieversprechen gab, kommt einer Buchstabeninterpretation sehr nahe.

[2]) Übrigens zeigt sich hier, daß der Zusatz: „ohne mein Obligo" doch

Capitel II.

Haftung des Geschäftsfreundes aus entgeltlich erteilten Auskünften.

Im wirtschaftlichen Teile haben wir es als einen nicht seltenen Fall bezeichnet, daß der Geschäftsfreund, der die Auskunft erteilt, von dem Anfragenden für seine Mühe ein Honorar erhält. In der Regel wird dasselbe gleich in dem Anfragebriefe in der Form von Briefmarken beigefügt. Dieses Verfahren ist namentlich im Verkehre der Auskunftsbüreaus mit ihren Korrespondenten üblich. Über die Verpflichtung des so Befragten zur Antworterteilung haben wir uns im § 2 des ersten Capitels ausgesprochen. Dieselbe ist zweifellos vorhanden, wenn der Anfragende ein Kaufmann ist und im Betriebe seines Handelsgewerbes die Auskunft braucht.

Wie steht es nun aber mit den Rechtsverpflichtungen des Geschäftsfreundes, welcher die in der Anfrage liegende Vertragsofferte durch Erstattung der erbetenen Auskunft acceptirt?

Um diese Frage zu beantworten, werden wir das Rechtsverhältnis, in welchem der Fragesteller und der Befragte in unseren Fällen stehen, zu untersuchen haben.

Auf Grund des gemeinen Rechts werden wir ein Mandatum annehmen müssen. Zwar wird durch das Mandatum dem Mandatar vornehmlich die Besorgung von Rechtsangelegenheiten anvertraut; allein nach gemeinem Recht kann auch durch die Übernahme von bloß thatsächlichen Handlungen ein Auftrag begründet werden.[1]

Auch der Umstand, daß in unserem Falle der Auskunftgeber für seine Mühe entschädigt wird, der Vertrag mithin ein entgeltlicher ist, dürfte schon nach römischem Rechte nicht entgegenstehen[2] und ist

eine gewisse Bedeutung hat, da in solchem Falle die Absicht, sich für den „Angefragten" zu verbürgen, ausgeschlossen ist.

[1]) Vgl. Dernburg. Pandekten 2. Aufl. Bd. II, § 115. Windscheid, Pandekten 6. Aufl. Bd. II, § 409.

[2]) Vgl. namentlich die eingehenden Ausführungen von Brinz in seinem Lehrbuch der Pandekten, 2. Aufl. 2,2. § 334 Noten 6, 7, 8 und 10 und die daselbst citierten Digestenstellen.

für das gemeine Recht zweifellos kein Hinderungsgrund, zumal gerade in unseren Fällen der vom Auskunftgeber geleistete Dienst ungeachtet der Bezahlung ein Freundschaftsdienst bleibt.[1])

Die Konstruktion als Mandatum entspricht dem gemeinen Rechte jedenfalls mehr, als die Annahme einer locatio conductio operis. Obschon der Werkvertrag juristisch nicht zur Voraussetzung hat, daß der conductor in Ausübung eines Gewerbes thätig ist, so bildet das doch in praxi die Regel. Der Kaufmann, welcher gegen Entgelt Auskunft gewährt, nimmt aber ein außerhalb seines Gewerbes liegendes Geschäft vor[2]), (im direkten Gegensatze zu den Auskunftsbüreaus. Vgl. Cap. III § 3). — Gegen die Konstruktion der entgeltlichen geschäftsfreundlichen Auskunft als einer locatio conductio operis spricht ferner der Umstand, daß bei dieser Art der Auskunftserteilung das den Werkvertrag charakterisierende Moment der Erwerbsabsicht zurücktritt. Auch der honorierte Geschäftsfreund erweist dem Anfragenden einen Gefälligkeitsdienst.

Ist nun aber das Rechtsverhältnis zwischen Auskunftgeber und -Empfänger ein mandatum, so haftet der erstere dem letzteren als Mandatar wegen omnis culpa, soweit nicht etwas Gegenteiliges durch Vertrag ausgemacht ist.

Der Kaufmann, welcher gegen Honorar Auskunft erteilt, ist sich schwerlich dieser weitgehenden Rechtsfolgen bewußt. Unsere Gesetzbücher aber deuten mehrfach — wenn auch nur durch eine allgemeine Wendung — auf dieselben hin. So sagt bspw. das bürgerliche Gesetzbuch für das Königreich Sachsen § 1301:

„Ratschläge und Empfehlungen begründen keinen Auftrag; doch wird der Ratgeber oder Empfehlende zum Schadensersatze verpflichtet, wenn er entweder absichtlich oder in einem Falle, in welchem er durch Amtspflicht, Beruf oder Vertrag zur Erteilung von Rat oder Empfehlung verpflichtet ist, aus Fahrlässigkeit schädlichen Rat oder schädliche Empfehlung erteilt hat."

(Vgl. auch die Bestimmung des Entwurfs e. b. G. im § 604.)

---

[1]) Dieser Gesichtspunkt tritt bei den Auskunftsbüreaus ganz und gar zurück (vgl. Cap. III § 3).

[2]) U. E. liegt denn auch in der entgeltlichen Auskunftserteilung seitens des befragten Kaufmanns ein Handelsgeschäft regelmäßig nicht. Denn die Beantwortung der Creditanfrage gehört nicht zum Betriebe seines Handelsgewerbes.

In den Fällen der entgeltlichen Auskunftserteilung ist es daher dem Kaufmanne nicht genug anzuraten, jede Haftung durch den ausdrücklichen Zusatz ohne mein Obligo ꝛc. abzulehnen.[1])

Selbst diejenigen Juristen, welche sich unserer Kunstruktion der entgeltlichen Auskunftserteilung als eines Mandatum nicht anschließen, weil sie möglicherweise aus dem Anfragebriefe des Auskunfteinholers eine Offerte zu einem Rechtsgeschäfte nicht entnehmen, werden doch den Auskunftgeber für omnis culpa haften lassen müssen, da es sich alsdann für sie um einen gegen Vergütung ertheilten Rat handelt. (Vgl. Dernburg, Pandekten Bd. II § 115 Note 7 sub c.)

Capitel III.

Die berufsmäßige Auskunft. Insbesondere Haftung der Auskunftsbüreaus gegenüber den Abonnenten.

§ 1.

Ist der Inhaber eines Auskunftsbüreaus Kaufmann im Sinne des Art. 4 des Handelsgesetzbuches?

Von besonderem Interesse und auch praktisch nicht ohne Bedeutung ist die Frage, ob der Inhaber eines Auskunftsbüreaus die Rechtsstellung eines Kaufmanns hat. Bei oberflächlicher Betrachtung könnte man zur Bejahung dieser Frage gelangen. Der

---

[1]) Man könnte vielleicht über die Rechtswirksamkeit des Zusatzes „ohne mein Obligo" Zweifel erheben, indem man diese die Haftung für culpa ausschließenden Worte einer einseitigen Erklärung gleich achtet (etwa wie den einseitigen Fakturavermerk). Diese Auffassung ist aber irrig. Allerdings kann in den Worten „ohne mein Obligo" unter Umständen eine einseitige und daher juristisch wirkungslose Erklärung liegen, bspw. dann, wenn ein Auskunftsbüreau, welches vorher über den Grad der Haftung nichts verabredet hatte, nach Zahlung der Gebühr seitens des Abonnenten in die Auskunft diesen Vermerk aufnimmt. (Vgl. eine Entscheidung des Oberlandesgerichts zu Celle in Seuffert's Archiv N. F. Bd. 15 Nr. 85 S. 147ff). In einem solchen Falle hat das Büreau, welches nach

bei der kaufmännischen Empfehlung hervortretende Gesichtspunkt der Unentgeltlichkeit kehrt sich hier in das Gegenteil. Für den Inhaber eines Auskunftsbüreaus bildet ja die Auskunftserstattung in erster Reihe ein Gewerbe. Ueberdies spielen die Auskunftsbüreaus in unserem wirthschaftlichen Leben eine so hervorragende Rolle und sind dementsprechend so bedeutende Etablissements, daß wir ihren Inhabern ohne nähere juristische Prüfung die Kaufmannseigenschaft nicht versagen möchten.

Gleichwohl ist es zweifellos, daß nach geltendem Rechte die Inhaber von Auskunftsbüreaus als solche Kaufleute nicht sind. Denn sie schließen weder eins der im Art. 271, noch eins der im Art. 272 des Handelsgesetzbuchs genannten Geschäfte gewerbemäßig ab. Auch die Vermittelung und Abschließung von Handelsgeschäften bildet nicht den Beruf der Auskunftsbüreaus. (Art. 272 Z. 4.) Denn zunächst pflegt das Creditgeschäft bereits abgeschlossen zu sein, wenn die Anfrage an das Auskunftsbüreau gelangt. Sodann muß aber doch derjenige, der das Handelsgeschäft zu Stande bringt, der „Vermittler", vor allen Dingen stets von dem Geschäfte, das er abschließen soll, genaue Kenntnis haben. Die Auskunftsbüreaus aber wissen nicht einmal, um was für ein Geschäft es sich handelt. Der Fragesteller nennt ihnen lediglich die Summe, welche er zu creditieren beabsichtigt, giebt ihnen aber höchst selten Aufschluß über das betreffende Geschäft, welches er abgeschlossen hat bezw. abzuschließen gedenkt.

Der Inhaber eines Auskunftsbüreaus als solcher ist also nicht Kaufmann im Sinne des Art. 4 des Handelsgesetzbuchs. Denn

---

dem bereits abgeschlossenen Abonnementsvertrage (vgl. unten Cap. III, § 3) für omnis culpa haftbar war, einseitig seine Verpflichtungen ändern wollen. Ganz anders liegt das Verhältnis bei der entgeltlichen geschäftsfreundlichen Auskunft. Hier ist über die Haftung noch nichts vereinbart. Würde der Geschäftsfreund auf die Creditanfrage hin die Auskunft erteilen, so würde er damit die an ihn gestellte Mandatsofferte acceptieren und für omnis culpa verantwortlich sein. Macht er aber den Zusatz „ohne mein Obligo", so ändert er nicht den Vertrag, — ein solcher ist ja noch gar nicht zu stande gekommen — sondern er bestimmt den Inhalt desselben, oder, wie man es kurz juristisch ausdrücken kann, er wird aus einem Antragsempfänger ein Antragsteller. Der Vertragsgegner aber, also der Anfragende, acceptiert die Offerte durch widerspruchslose Annahme der Auskunft.

Kaufmann ist nach Art. 4 dieses Gesetzbuchs nur derjenige, der gewerbemäßig Handelsgeschäfte (d. s. die im Art. 271 und im Art. 272 genannten Geschäfte[1]) betreibt.

Dagegen ist der Inhaber eines Auskunftsbüreaus, wenn er mit dem Auskunftsgewerbe ein Inkassogeschäft verbindet, in seiner Eigenschaft als gewerbsmäßiger Inkassomandatar Kaufmann im Sinne des Handelsgesetzbuchs.

Dies folgt nicht ohne weiteres, wie Gerlach a. a. O. S. 156 annimmt, aus Art. 272 Z. 4 des Handelsgesetzbuchs. In der Vollziehung eines Inkassomandates kann wohl der Abschluß eines Handelsgeschäfts liegen, aber nur unter bestimmten Voraussetzungen. Das Geschäft, welches der Inkassomandatar als solcher abschließt, ist nämlich nur dann ein Handelsgeschäft, wenn die Zahlung der zur Einziehung übergebenen Forderung von einem Kaufmann im Betriebe seines Handelsgewerbes geleistet wird. (Art. 273 des Handelsgesetzbuchs.) In sehr vielen Fällen aber ist der Schuldner der dem Auskunftsbüreau zum Inkasso anvertrauten Forderung nicht Kaufmann[2]).

Man wird daher versuchen müssen, die Kaufmannseigenschaft des Inhabers eines Inkassobüreaus, wenn möglich, aus einem andern der im Art. 272 genannten Gründe abzuleiten. Erst nachdem dies gelungen, kann man sich mit vollem Recht auf Art. 272 Z. 4 berufen,

---

[1]) Die Art. 273 und 274 kommen nicht in Betracht, da dieselben nach richtiger Ansicht den Kaufmannsbegriff bereits voraussetzen.

[2]) Man muß sich zu dem Obigen vergegenwärtigen, daß die Zahlung ein Vertrag im Rechtssinne ist. Dieser Vertrag wird zum Handelsgeschäft, wenn der Zahlende ein Kaufmann ist und die Zahlung im Betriebe seines Handelsgewerbes erfolgt; unter den gleichen Voraussetzungen ist auch die Empfangnahme der Zahlung ein Handelsgeschäft (vgl. Entsch. des Reichsoberhandelsgerichts Bd. 23 Nr. 50 S. 143 ff.) Vgl. auch Goldschmidt's Handbuch Zweite Aufl. Bd. 1 S. 666. Nun genügt es aber für Art. 272 Z. 4, wenn „das zu vermittelnde oder abzuschließende Geschäft auch nur auf Seiten **eines** Paciscenten objektives oder subjektives Handelsgeschäft ist.“ (Vgl. Goldschmidt a. a. O. S. 639.) Demnach vermittelt der Inkassomandatar schon dann ein Handelsgeschäft, wenn sich die Leistung der Zahlung auch nur für den Forderungsschuldner als Handelsgeschäft darstellt. Zieht er daher solche Forderungen gewerbemäßig von Kaufleuten im Betriebe ihres Handelsgewerbes ein, so ist er Kaufmann im Rechtssinne.

da alsdann die Einziehung der Forderungen für den Inkassomandatar selbst ein Handelsgeschäft ist[1]).

Die Einziehung von Forderungen für dritte Personen gehört nun zweifellos in die große Gruppe der Bankgeschäfte[2]), fällt also, wenn sie gewerbemäßig geschieht, unter Art. 272 Z. 2 des Handelsgesetzbuchs. Durch den gewerbemäßigen Betrieb solcher Geschäfte wird daher der Inkassomandatar Kaufmann.

§ 2.

Liegt in der Erteilung der Auskunft für den Inhaber des Auskunftsbüreaus ein „Handelsgeschäft"?

Wenn nun aber auch der Inhaber eines Auskunftsbüreaus, der zugleich ein Inkassobüreau betreibt, lediglich aus dem letzteren Grunde Kaufmann ist, so stellt sich doch die Auskunftserteilung als ein Handelsgeschäft für das Büreau in der Regel nicht dar. Denn kein in den Geschäftsgang Eingeweihter wird behaupten wollen, daß die Auskunfterstattung im Betriebe des Inkassogeschäfts erfolge, mithin ein „Hülfsgeschäft" des letzteren sei[3]). Beide Geschäftszweige sind vielmehr vollkommen von einander getrennt, jeder derselben hat seine eigene Organisation. Das Auskunftsgewerbe ist ohne Zweifel ein selbstständiger und zwar der vornehmste Geschäftszweig unserer „Auskunftsinstitute"[4]).

Ausnahmsweise kann freilich die Erteilung einer Auskunft im Betriebe des Inkassogeschäfts erfolgen, nämlich dann, wenn das Büreau, bevor es gegen den säumigen Schuldner den Rechtsweg beschreitet, über denselben eine Creditauskunft einzieht und die letztere seinem Mandanten behufs Ersparung unnützer Gerichtskosten einsendet. Hier würde in der Auskunftserteilung ein Handelsgeschäft liegen.

---

[1]) Denn dann ist der Inkassomandatar Kaufmann und die Zahlung erfolgt im Betriebe seines kaufmännischen Handelsgewerbes.

[2]) Vgl. Goldschmidt's Handbuch § 53, S. 602.

[3]) Man kann somit Art. 273 des H.-G.-B. nicht heranziehen.

[4]) Auch die Büreaus, welche daneben Inkassogeschäfte betreiben, pflegen sich „Auskunftsbüreaus" zu nennen.

Was die Präsumption aus Art. 274 des Handelsgesetzbuchs anlangt, so kann sich der Inhaber des Auskunftsbüreaus gegen dieselbe stets dadurch schützen, daß er den Nachweis erbringt, die Auskunft sei lediglich im Betriebe des Auskunftsgewerbes erstattet worden.

Liegt nun aber auch in der Beantwortung der Creditanfrage seitens des Büreaus zumeist ein Handelsgeschäft nicht, so bildet doch die Creditanfrage des Abonnenten in den Fällen für die Regel ein Handelsgeschäft, in welchen der letztere „Kaufmann" ist. Denn dann fällt die Creditanfrage regelmäßig unter Art. 273 Abs. 1 des Handelsgesetzbuchs.

Aus den entwickelten Sätzen fließen nun auf Grund des Art. 277 des Handelsgesetzbuchs außer anderen die nachstehenden für das Auskunftsgewerbe wichtigen Folgerungen:

1) Der Anfragende, welcher die Kaufmannseigenschaft hat[1]) muß, wenn er nach bürgerlichem Rechte omnis diligentia zu prästieren verpflichtet ist, die Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmannes anwenden. (Art. 282 des Handelsgesetzbuchs). Dagegen ist der Inhaber des Auskunftsbüreaus dem Abonnenten gegenüber zur Anwendung der Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmannes in der Regel nicht verflichtet[2]).

2) Hat eine der beiden Parteien Schadensersatz zu fordern, so kann sie die Erstattung des wirklichen Schadens und des entgangenen Gewinnes verlangen (Art. 283).

§ 3.

Rechtsverhältnis.

Da das Handelsgesetzbuch über die Auskunftsbüreaus schweigt, so werden sich die Rechte und Pflichten derselben (gegenüber ihren Abonnenten) nach dem jedesmaligen Landesrechte bestimmen.

Auf Grund des gemeinen Rechts dürfte das Rechtsverhältnis zwischen dem Auskunftsbüreau und dem Anfragenden als locatio

---

[1]) In diesem Falle liegt auf seiner Seite nach dem Obigen ein Handelsgeschäft vor.

[2]) Gleichwohl verlangte das Oberlandesgericht zu Celle von dem Inhaber eines Auskunftsbüreaus die Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns. (Vgl. Seuffert's Archiv. N. F. Bd. 15. Nr. 85 S. 147 ff.)

conductio operis zu konstruieren sein. Die Gründe für diese Konstruktion sind die folgenden:

Der Inhaber des Auskunftsbüreaus ertheilt gegen Geld, gegen eine vorher bedungene merces, Auskunft. Er wird — ebenso wie der Geschäftsfreund, der gegen Entgelt Auskünfte erstattet — auf den Auftrag bezw. auf die Bestellung des Abonnenten hin thätig.

Doch der erstere erweist einen, wenn auch honorierten Freundschaftsdienst. Für ihn bildet die Auskunftserteilung kein Gewerbe; sie liegt vielmehr gerade außerhalb seines anderweitigen Handelsgewerbes. Der Inhaber des Auskunftsbüreaus dagegen ist ein conductor operis im Rechtssinne. Für ihn bildet die Auskunftserteilung ein gewinnbringendes Geschäft. Er wird nicht aus Gefälligkeit thätig, sondern nimmt bei der Beantwortung einer an ihn gerichteten Creditanfrage in erster Reihe seine Geschäftsinteressen wahr.

Der zwischen dem Abonnenten und dem Auskunftsbüreau geschlossene Vertrag darf mithin mit dem Rechtsgeschäfte, welches wir im Cap. II des ersten Abschnitts besprochen haben, nicht identificiert werden. Dort handelt es sich um ein Mandatum, hier dagegen steht ein Mietvertrag in Frage.

Dieser Mietvertrag nun ist eine locatio conductio operis, ein Werkvertrag, weil die Verpflichtung des Auskunftsbüreauinhabers nicht sowohl auf die Leistung von Diensten als solchen, sondern vielmehr auf das Arbeitsresultat, das opus, d. i. die Auskunft, gerichtet ist. Der Kaufmann, der sich an ein Auskunftsbüreau wendet, bekümmert sich nicht weiter darum, auf welchem Wege und durch welche Mittelspersonen die Auskunft beschafft wird. Ihm ist es nur darum zu thun, möglichst schnell in den Besitz des bestellten opus, der Auskunft, zu gelangen. Es fällt ihm auch nicht entfernt ein, die Thätigkeit des Auskunftsbüreaus durch besondere Weisungen, wie sie der conductor operarum seinen locatores erteilt, in bestimmte Bahnen lenken oder gar leiten zu wollen.

Der Abonnementsvertrag unterscheidet sich daher auch von der locatio conductio operarum. Nur die Konstruktion als locatio conductio operis entspricht seiner Eigenart.

§ 4.

Beiderseitige Rechte und Pflichten.

Auf Grund des gemeinen Rechts hat nun der Inhaber des Auskunftsbüreaus, als conductor operis, gegenüber dem Abonnenten folgende Pflichten:

Zunächst ist er verpflichtet, das versprochene Arbeitsresultat herzustellen. Er muß daher auch die zur Herstellung notwendigen Vorrichtungen, d. i. hier eine zweckentsprechende Organisation, getroffen haben.[1]) Er haftet kraft Gesetzes nicht bloß wegen Arglist, sondern wegen jeder Fahrlässigkeit. Auch dafür ist er verantwortlich, wenn er die Fähigkeiten, welche sein Beruf als Leiter eines Auskunftsbüreaus erfordert, nicht besitzt.[2])

Sehr bestritten ist auf Grund des gemeinen Rechts die Frage, inwieweit der conductor operis dem Dienstberechtigten für seine Gehülfen einsteht. (Die umfangreiche Litteratur zu dieser wichtigen Frage vgl. bei Windscheid, Pandekten, 6. Auflage. Bd. II § 401 Note 3a und Note 5.) Uns scheinen die Ausführungen Dernburg's zu der l. 25 § 7 Dig. 19, 2 überzeugend.[3]) Dernburg tritt auf Grund dieser Stelle dafür ein, daß der conductor operis für die Verschuldung seiner Angestellten und Gehülfen bei Ausführung des Unternehmens auch dann haftbar ist, wenn ihn selbst ein Verschulden **nicht** trifft. Die so verstandene Entscheidung der Digestenstelle erklärt sich auch, wie das Reichsgericht[4]) mit Recht geltend macht, aus der Natur der Sache. „Der conductor operis," so führt das Reichsgericht aus, „verpflichtet sich nicht etwa nur zu denjenigen auf Bewirkung der Leistung abzielenden einzelnen Handlungen, welche nach den konkreten Umständen von ihm persönlich als dem Unternehmer

---

[1]) Durch die Ablehnung der Haftung für culpa (vgl. unten S. 106 ff.) können sich die Auskunftsbüreaus gegen eine Inanspruchnahme wegen mangelhafter oder gar mangelnder Organisation nicht schützen. Denn in solchen Fällen hat sich der gewerbsmäßige Auskunftgeber eines dolus in contrahendo schuldig gemacht.

[2]) Vgl. l. 9 § 5 Dig. 19, 2 „Celsus etiam imperitiam culpae adnumerandam scripsit."

[3]) Vgl. Dernburg's Pandekten Bd. II. § 38 S. 103 ff. und Note 8.

[4]) Entscheidungen des Reichsgerichts in Civilsachen Bd. 10 Nr. 45 Seite 166.

erwartet werden können, wozu etwa auch die sorgfältige Auswahl und nach Umständen auch die Beaufsichtigung der Hülfspersonen gehören mag, sondern er verpflichtet sich unmittelbar zur Herstellung des Endergebnisses im ganzen. Wer aber in dieser Weise kontrahiert, der hat es lediglich mit sich selbst abzumachen, wenn er aus irgend einem Grunde nicht in der Lage ist, das fragliche Endergebnis durch seine eigene, alleinige Thätigkeit herzustellen; er nimmt alle zur Ausführung etwa erforderlichen Hilfspersonen nur auf seine eigene Gefahr an 2c."

Dies sind im wesentlichen die Rechtsverpflichtungen der Auskunftsbüreaus gegenüber den Abonnenten, wie sie sich aus dem Gesetze ergeben. Wir würden noch auf die Abweichungen einzelner Partikularrechte eingehen, wenn nicht die ganze Darstellung der Rechtslage auf Grund des Gesetzes für das moderne Auskunftswesen überflüssig wäre.

Die Auskunftsbüreaus, welche naturgemäß eine so weitgehende Haftung, wie sie sich aus dem Gesetze ergiebt,[1]) eine Haftung für omnis culpa (und zwar sowohl für die eigene, wie für die culpa ihrer Angestellten) nicht auf sich nehmen wollen und ohne Gefährdung ihrer Existenz auch nicht auf sich nehmen können, lehnen durch besondere, meist gedruckte Vertragsklauseln von vornherein, d. h. bevor sie sich auf die Erteilung einer Auskunft einlassen, „jedes Obligo", „jede materielle Garantie" 2c. 2c. ab. Es darf wohl als Regel hingestellt werden, daß nach Absicht der Parteien, auch wenn, was leider häufig der Fall ist, der Wortlaut der Klausel zu Zweifeln Anlaß giebt, die Vereinbarung dahin geht, das Büreau solle gegen die Folgen jedweder culpa gesichert sein.[3])

---

[1]) Allerdings müßte der Kläger auch den Kausalzusammenhang zwischen seinem Schaden und der unrichtigen, kulpos erteilten Auskunft beweisen. Trifft ihn ferner selbst eine culpa (beispielsweise deshalb, weil er im Vertrauen auf eine gewöhnliche, nicht rekommandierte, Auskunft den Credit (namentlich höheren Credit) erteilte), so ist sein Anspruch nicht anzuerkennen (vgl. Gerlach a. a. O. S. 160 u. 162).

[2]) Zu den „Angestellten" zählen nicht die Korrespondenten des Auskunftsbüreaus. Diese sind vielmehr als Mandatare des letzteren anzusehen. Ob gleichwohl die Auskunftsbüreaus für die Fahrlässigkeit der Korrespondenten nach dem Gesetze haften, lassen wir dahingestellt, weil ja die Frage in praxi nicht auftaucht.

[3]) Anders Gerlach a. a. O. S. 161, der annimmt, daß „in der Mehr-

Die Ausschließung der Haftung für culpa bezieht sich nach der Absicht der Parteien auch auf die Fahrlässigkeit der Angestellten des Büreaus, so daß der Inhaber auch für die von seinen Gehilfen gemachten Fehler nicht aufzukommen braucht.

Ist eine solche Abmachung, über deren Rechtsgültigkeit kein Zweifel besteht, getroffen, so wird wenigstens nach gemeinem Rechte auch die Haftung für gröbe Fahrlässigkeit — culpa lata — ausgeschlossen. (Vgl. oben Cap. I § 4.) Gerade das Auskunftsgewerbe zeigt, wie unzweckmäßig es auch de lege ferenda ist, Verträge, durch welche die Haftung für culpa lata abgelehnt wird, für ungültig zu erklären. Es wäre für die Existenz der doch für unsern Verkehr überaus wichtigen Institute sehr bedenklich, wenn ihre Inhaber für culpa lata — namentlich für grobe Fahrlässigkeit der Angestellten — haften müßten. Wenn der Staat für eine von ihm geleitete Verkehrsanstalt, deren Betrieb besondere Gefahren mit sich bringt, kraft Gesetzes jede Verantwortung ausschließt, so sollte man doch dem Privaten nicht die Freiheit nehmen, seine Rechtsverhältnisse in einer für ihn angemessenen und seinem Gewerbebetriebe entsprechenden Weise durch Vertrag zu regeln.

Dagegen kann natürlich durch keine Abmachung die Haftung für dolus beseitigt werden.

Anlangend die Rechtsstellung des Abonnenten, so hat derselbe als locator operis vor allem die bedungene merces, das Abonnement zu zahlen, und zwar kraft besonderen Vertrages regelmäßig praenumerando. Außerdem haftet er dem Büreau für jede Fahrlässigkeit, deren er sich in Erfüllung seiner Verbindlichkeiten schuldig machte[1]. Zu diesen Verbindlichkeiten gehört zumeist auch — kraft besonderen Vertrages — die Wahrung der Discretionspflicht. Folgende Klausel pflegt nämlich in die Abonnementsverträge aufgenommen zu werden:

„Der Anfragende verpflichtet sich, die Auskunft diskret zu be-

---

zahl der Prospekte" das Büreau nur die Bürgschaft für den angefragten Credit ablehne. Das hat aber das Büreau gar nicht nötig; ein Auskunftsbüreau steht niemals kraft Gesetzes Delcredere.

[1] Er haftet übrigens, wenn er Kaufmann ist, für die Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmannes, da alsdann in der Creditanfrage regelmäßig ein Handelsgeschäft liegt. (Art. 273 Abs. 1, Art. 282 und oben § 2.)

nutzen, und er haftet für jeden Schaden, den das Büreau durch seine Indiskretion erleidet."

Daneben ist wohl noch zur Strafe das Recht der Einziehung oder Einlösung des Abonnements zu Gunsten der Büreaus festgesetzt. (Vgl. Gerlach a. a. O. S. 161.)

Ist die Klausel in dieser Weise gefaßt, so wird der Abonnent auch für die Indiskretion seiner Angestellten dem Büreau haftbar sein [1]).

Die Verpflichtung zur Diskretion hat aber eine gesetzliche Grenze. Wenn nämlich in der Erteilung der Auskunft eine strafbare Handlung liegt, gleichviel ob des Büreauinhabers oder eines seiner Angestellten oder seines Korrespondenten, so ist der Abonnent von seiner Verpflichtung zur Verschwiegenheit kraft „zwingenden Rechtssatzes" entbunden. Er kann die Auskunft dem Geschädigten bezw. der in ihrer Ehre gekränkten Person ausliefern, ohne dem Büreau dafür civilrechtlich verantwortlich zu sein. Denn das Verschweigen rechtswidriger Handlungen kann nicht Gegenstand einer Obligation sein. Es ist mithin auch vor dem Gesetze gerechtfertigt und kommt im Leben recht häufig vor, daß der „Angefragte" von einer ungünstigen und wider besseres Wissen erteilten Auskunft Kunde erhält und somit in der Lage ist, seine Rechte wahrzunehmen.

[1]) Zwar enthält die Klausel darüber nichts. Doch das ist auch nicht nötig. Es ergiebt sich kraft des Gesetzes. Der Abonnent müßte das Gegenteil festsetzen, um wegen Indiskretion seiner Leute nicht aufkommen zu brauchen. Hat er dies nicht gethan, so haftet er auch mangels eigenen Verschuldens (Vgl. oben S. 105) für seine Leute.

Zweiter Abschnitt.

Die strafrechtliche Seite der Auskunftserteilung.

Capitel I.

Strafe wegen doloser Schädigung des Anfragenden oder dritter durch die Creditauskunft getäuschter Personen.

Im wirtschaftlichen Teile haben wir die Frage berührt, ob der Auskunftgeber, welcher dem Anfragenden wider besseres Wissen einen unwahren Bericht zugehen ließ, sich unter gewissen Umständen auch kriminalistisch verantwortlich mache. Von einer Bestrafung des Auskunftgebers, der gegen seine Ueberzeugung in günstigem Sinne berichtete[1]), wird jedenfalls dann abgesehen werden müssen, wenn den arglistigen Berichterstatter nicht Gewinnsucht leitete, sondern lediglich das Bestreben, den Anfragenden zu schädigen. Derartige Fälle sind indes wohl nicht häufig. In der Regel wird vielmehr der Arglistige vor allem seinen eigenen Vorteil im Auge haben. Dieser aber steht für ihn namentlich dann auf dem Spiele, wenn er selbst Gläubiger des „Angefragten" ist und seine Forderung für gefährdet hält. Durch Erstattung einer günstigen Auskunft will er den Anfragenden zur Creditgewährung veranlassen und seine eigene Forderung auf Kosten jenes in Sicherheit bringen.

---

[1]) Lautete die Auskunft ungünstig, so liegt möglicherweise wegen Schädigung des Creditnehmers ein Vergehen der Verleumdung aus § 187 des Strafgesetzbuchs vor. Diesen Fällen treten wir im folgenden Kapitel näher.

Ist der Wunsch, welchen Bender in den zwanziger Jahren unseres Jahrhunderts äußert, „dergleichen Menschen, welche Treue und Glauben, die Hauptstützen jedes reellen Verkehrs, verspotten,"[1]) sollten als Betrüger bestraft werden, nach unserem modernen Rechte erfüllt? Mit anderen Worten, liegen in dem gesetzten Falle die Thatbestandsmerkmale unseres Betrugsparagraphen (§ 263 des Strafgesetzbuches) vor?

Zwei Thatbestandsmerkmale dieses Paragraphen sind ohne Zweifel gegeben, nämlich einmal die „Vermögensschädigung eines Andern", des Auskunftempfängers, der auf Grund der falschen Auskunft den Credit gewährte, sodann „die Irrtumserregung durch Vorspiegelung falscher bezw. Entstellung oder Unterdrückung wahrer Thatsachen". Auch steht, wie nach § 263 verlangt wird, die Vermögensschädigung mit der Irrtumserregung im Kausalzusammenhange. Dagegen erscheint es fraglich, ob das dritte Thatbestandsmerkmal vorliegt, ob nämlich der dolose Auskunftgeber in der Absicht, „sich einen rechtswidrigen Vermögensvorteil zu verschaffen", handelte.

Wir gehen für unseren Fall, der leider noch heutzutage nicht selten ist, von der Voraussetzung aus, daß die Forderung, welche der Auskunftgeber zu retten sucht, rechtlich unanfechtbar ist.

Es kann keinem Zweifel unterliegen, daß sich der dolose Auskunftgeber unter diesen Umständen einen Vermögensvorteil zu verschaffen sucht. Denn als Vermögensvorteil im Sinne des § 263 des Strafgesetzbuches ist nach der konstanten Rechtsprechung des Reichsgerichtes nicht bloß eine jede Vermögensvermehrung, sondern vielmehr jede — wenn auch nur thatsächlich — günstigere Gestaltung des Vermögens anzusehen. (Vgl. Oppenhoff's Kommentar. 11. Aufl. Noten 1, 2, 3 ff. zu § 263 des Strafgesetzbuchs.) Die Abwendung eines drohenden Vermögensnachtheils ist demnach ebenfalls als Vermögensvorteil aufzufassen.

Fraglich dagegen erscheint es, ob der erstrebte Vermögensvorteil auch ein „rechtswidriger" ist.

Wir werden zunächst den Begriff der Rechtswidrigkeit zu fixieren haben. Nach der Definition Merkel's[2]) ist ein Vermögensvorteil schon

[1]) Vgl. den wirthschaftlichen Teil S. 23.

[2]) Merkel in Holtzendorff's Handbuch des Strafrechts. Bd. III Seite 772.

dann rechtswidrig, „wenn das Objekt, um welches es sich handelt, dem Vermögen eines Andern durch das Mittel der Täuschung entzogen wurde". Danach wäre in unserem Falle der Vermögensvorteil sicherlich rechtswidrig. Indessen die Definition Merkel's trifft nicht zu. Merkel definiert den Ausdruck „rechtswidrig" dadurch, daß er andere im § 263 noch ausdrücklich hervorgehobene Thatbestandsmerkmale in seine Begriffsbestimmung hineinzieht. Träfe die Definition Merkel's das Richtige, so wäre das Wort „rechtswidrig" im § 263 völlig überflüssig.

Die herrschende Doktrin (vgl. Berner, Lehrbuch des Strafrechts. 15. Aufl. Leipzig 1888. S. 572) und mit ihr das Reichsgericht definiert demgegenüber den Begriff „rechtswidrig" in folgender Weise:

„Die Rechtswidrigkeit des Vermögensvorteils liegt darin, daß dem fremden Vermögen ein Objekt entzogen wird, auf welches man keinen Anspruch hat."

Es wird also der Nachdruck darauf gelegt, ob der Bereicherte einen civilrechtlich gültigen Anspruch auf die Vermögensmehrung hatte. (Vgl. Waag im Gerichtssaal Bd. 31 Nr. X S. 250.)

In sehr entschiedener Weise hat sich das Reichsgericht für diese Auslegung erklärt. (Vgl. namentlich Entsch. des Reichsgerichts in Strafsachen Bd. V Nr. 122 S. 353.) Dieselbe entspricht auch allein dem Sinne und Wortlaute des Gesetzes.

Ist nun auf Grund dieser Definition der von dem Auskunftgeber erstrebte Vermögensvorteil ein rechtswidriger? Ohne nähere Prüfung ist man geneigt, diese Frage zu verneinen und somit den arglistigen Berichterstatter von jeder strafrechtlichen Verantwortung zu entbinden. Denn sein Vermögensvorteil entspricht scheinbar den Normen des Civilrechts. Er hat ja dem Schuldner gegenüber einen zu Recht bestehenden Anspruch. — Indessen demjenigen gegenüber, dessen Vermögen ja allein geschädigt wird, nämlich dem Creditgeber (dieser wäre der Betrogene) gegenüber, ist dieser Vermögensvorteil in Wahrheit ein „rechtswidriger". Denn der Vermögensvorteil, den der Betrüger von seinem Schuldner in einer dem Rechte entsprechenden Weise erlangt, wird ihm im Wege der actio doli von dem Betrogenen wieder entwunden. Die Bereicherung des Arglistigen auf Kosten des Getäuschten widerstrebt mithin den Normen des Civilrechts.

Nach dem dermaligen Rechtszustande in Deutschland ist demnach in unserem Falle der dolose Auskunftgeber wegen Betruges strafbar, ein Resultat, das mit den Erfordernissen der Rechtssicherheit des Verkehrs und mit dem Rechtsgefühle der redlich denkenden Geschäftswelt völlig im Einklange steht.

Selbstverständlich bleibt der Betrüger auch dann strafbar, wenn nicht der Getäuschte selbst, sondern ein Dritter, für den etwa die Auskunft bestimmt war, durch dieselbe geschädigt wurde.[1])

Auch wegen Erstattung einer in ungünstigem Sinne lautenden Auskunft kann, wennschon seltener, der dolose Berichterstatter wegen Betruges bestraft werden. Hier wird ihn zwar regelmäßig nicht die Absicht leiten, sich selbst einen Vermögensvorteil zu verschaffen, sondern er wird meist aus anderen Motiven, beispielsweise aus Rachsucht gegen den „Angefragten"[2]) die ungünstige Auskunft ertheilt haben. Immerhin ist es möglich, daß seine Absicht auch oder gar vornehmlich dahin gerichtet war, sich einen rechtswidrigen Vermögensvorteil zu verschaffen. Es erteilt beispielsweise der Konkurrent des Creditsuchenden über den letzteren wider besseres Wissen eine schlechte Auskunft, oder der Creditgeber fragt einen Konkurrenten seiner Branche, der, wie er weiß, bisher mit dem Creditsuchenden in Geschäftsverbindung gestanden, auf den letzteren an. Der befragte Kaufmann giebt eine sehr schlechte Auskunft, um zu verhüten, daß sein vielleicht leistungsfähigerer Konkurrent ihm selbst die Kundschaft des „Angefragten" wegschnappe.

Capitel II.

Strafe wegen Schädigung des „Angefragten".

Die Interessen des Kaufmanns werden durch ungünstige Auskünfte aufs empfindlichste geschädigt. Sein Credit, die Basis seines ganzen Unternehmens, wird ihm von habsüchtigen und böswilligen

---

[1]) Vgl. oben Cap. I § 7 S. 70 ff.

[2]) Diesem gegenüber ist er denn auch regelmäßig verantwortlich. Vgl. folgendes Capitel und oben S. 109 Note 1.

Menschen unter den Füßen entzogen. Der Schutz, welchen das Civilrecht dem Geschädigten gewährt, (vgl. oben Abschn. I, Cap. I § 11) ist wegen der Schwierigkeiten im Beweise der Schadenshöhe und noch mehr dann unzureichend, wenn der dolose Auskunftgeber selbst sich nicht in den besten Vermögensverhältnissen befindet.

Der kaufmännische Credit erfordert daher auch einen strafrechtlichen Schutz, und dieser ist ihm durch unser Reichsstrafgesetzbuch gewährt. Durch denselben sind zugleich die Schwierigkeiten im Beweise der Schadenshöhe beseitigt. (Vgl. oben S. 84 ff.)

Freilich darf ebenso wie im Civilrechte, (wenigstens unstreitig nach gemeinem Rechte) so auch im Strafrechte nur der dolose Auskunftgeber zur Verantwortung gezogen werden. Wollte man auch den Geschäftsfreund bezw. den Inhaber eines Auskunftsbüreaus, der fahrlässiger Weise über den „Angefragten" einen ungünstigen Bericht abgab, unter Strafe stellen, so würde man die gedeihliche Fortentwickelung des Auskunftswesens in ganz ungerechtfertigter Weise hemmen, ja unmöglich machen.

Wie steht es nun nach unserem geltenden Rechte? Ist der Auskunftgeber, welcher fahrlässiger Weise, vielleicht gar leichtsinnig, also culpa lata, über den Creditsuchenden eine ungünstige Auskunft erteilte und dadurch den Credit desselben ins Schwanken brachte, strafbar?

Die Frage ist nach richtiger Ansicht zu verneinen. Unser geltendes Strafrecht wird mithin dem Auskunftswesen nach allen Richtungen hin gerecht.

Zwar fällt die fahrlässiger Weise, wenn auch optima fide, in ungünstigem Sinne erteilte Auskunft nicht selten unter § 186 des Strafgesetzbuches. Nach diesem Paragraphen ist nämlich derjenige, welcher in Beziehung auf einen andern eine Thatsache behauptet oder verbreitet, die „denselben verächtlich zu machen oder in der öffentlichen Meinung herabzuwürdigen geeignet ist", bei nicht erweislicher Wahrheit dieser Thatsache mit Strafe bedroht. Nun ist aber zunächst festzuhalten, daß nicht jede Aeußerung, durch welche der Credit des Kaufmanns angegriffen wird, den „Angefragten" „verächtlich macht oder ihn gar in der öffentlichen Meinung herabwürdigt." Auch der rechtschaffenste und moralisch überaus hoch stehende Kaufmann kann in finanzielle Verlegenheiten geraten. § 186 ist mithin

erst dann anwendbar, wenn die Auskunft auf Thatsachen[1]) gestützte Angriffe gegen die Geschäftsehrlichkeit (die Reellität) und gegen den Charakter des „Angefragten" enthält, und zwar so schwerwiegende, daß sie seinen guten Ruf zu unterwühlen geeignet sind.

Der Auskunftgeber muß ferner das Bewußtsein (nicht Absicht) von dem ehrverletzenden Charakter seiner Äußerung haben.

Behauptungen, wie „Angefragter ist ein säumiger Schuldner", „kommt, wie mir berichtet wird, seinen Verpflichtungen nicht nach" ꝛc. fallen nicht unter § 186 des Strafgesetzbuchs. Dagegen dürften die Thatbestandsmerkmale dieses Paragraphen schon in folgender Auskunft enthalten sein: „Angefragtem ist, soviel ich höre, kein Vertrauen zu schenken. Man sagt, daß er kein Vermögen besitze. Auch soll er nicht die mindeste Willenskraft für sein Geschäft entwickeln."

Aber auch im letzteren Falle ist der Auskunftgeber, wenn er subjektiv von der Wahrheit seiner Mitteilungen überzeugt war, von jeder strafrechtlichen Verantwortung frei. Auf Grund des § 186 könnte er freilich nur in dem Falle freigesprochen werden, wenn ihm der meist sehr schwer zu führende Wahrheitsbeweis gelingt. Der Auskunftgeber ist aber auch darüber hinaus durch § 193 des Strafgesetzbuchs geschützt. Ja, der kulpose Geschäftsfreund darf auf Grund des § 193 nicht einmal dann zur Verantwortung gezogen werden, wenn ihm die objektive Unrichtigkeit seiner Auskunft nachgewiesen wird, da § 193 Äußerungen, welche zur Wahrnehmung berechtigter Interessen (also in gutem Glauben) gemacht werden, straffrei läßt. Man wende nicht ein: „In dem gesetzten Falle hat der Auskunftgeber berechtigte Interessen nicht wahrgenommen. Der Creditgeber, um dessen Interessen es sich handelte, wurde ja gerade durch die falsche Auskunft irre geleitet." Denn nicht darauf kommt es an, daß berechtigte Interessen wirklich wahrgenommen sind, sondern es wird nur verlangt, daß die Äußerung „zur" Wahrnehmung berechtigter Interessen, also in der Absicht, das Urteil des Creditgebers zu stützen, ge-

---

[1]) Giebt der Auskunftgeber lediglich ein injuriöses Urteil ab, so fällt die Auskunft unter § 185 des Strafgesetzbuches. In solchem Falle hat der Berichterstatter besonders darauf zu achten, daß nicht „aus der Form oder aus den Umständen (s. w. u. S. 115) das Vorhandensein einer Beleidigung hervorgeht." Dann sind die Grenzen des § 193 überschritten.

macht wurde (vgl. Oppenhoff a. a. O. zu § 193 Note 18). Freilich hat der Schutz des § 193 eine Grenze. Auch zur Wahrnehmung berechtigter Interessen gemachte Äußerungen sind strafbar, „insofern das Vorhandensein der Beleidigung aus der Form der Äußerung oder aus den Umständen, unter welchen sie geschah, hervorgeht.“ Man wird daher allzu starke Ausdrücke zu vermeiden haben. Besonders ist bei allgemein gehaltenen Urteilen, die, wie oben bemerkt (S. 114 Note 1) unter § 185 des Strafgesetzbuchs fallen, Vorsicht geboten. Der Auskunftgeber wird zwar ungeschminkt und rückhaltlos seine freie Meinung äußern, aber er wird sie nicht in eine solche Form kleiden dürfen, daß er mit der Betonung der Creditunwürdigkeit des dritten zugleich seiner persönlichen Geringschätzung gegen denselben einen allzuherben Ausdruck verleiht [1]).

Während dem Geschäftsfreunde nach der communis opinio der Schutz des § 193 des Strafgesetzbuchs bei Verletzung der §§ 185, 186 gewährt wird, ist bezüglich der Auskunftsbüreaus das Gegenteil behauptet worden. Die Ausnahmebestimmung des § 193 des Strafgesetzbuchs komme, so führt Otto Mayer a. a. O. S. 1262 aus, den Auskunftbüreaus deshalb nicht zu gute, „weil dieselben sich um die Interessen des Anfragenden nicht kümmern, die Auskunft vielmehr lediglich eine Waare sei, mit welcher das Büreau sein Geschäft mache.“

Mayer geht hier entschieden zu weit. Dem Auskunftsbüreau soll und muß daran liegen, die Interessen seines Kunden sorgfältigst zu wahren, und zwar schon aus geschäftlichen Gründen, da ja der Inhaber des Instituts zu befürchten hat, daß er bei einer Bedienung, wie sie Mayer unterstellt, seine Abonnenten verliert. Jeder Leiter eines Instituts, der seine verantwortungsvolle Stellung richtig auffaßt, ist ferner nicht ausschließlich auf seinen Erwerb bedacht, sondern er ist auch bemüht, die Geschäftswelt vor gefährlicher Creditgewährung zu sichern. Liegt in diesem Streben nun nicht die Absicht, berechtigte Interessen im Sinne des Gesetzes wahrzunehmen? Wenn Mayer seine Entscheidung darauf stützt, daß die Auskunfts-

---

[1]) Auskünfte des Inhalts „Angefragter ist ein notorischer Lump“ ꝛc. sind daher strafrechtlich bedenklich. Vgl. neuerdings Annalen des kgl. sächsischen Oberlandesgerichts Bd. 12 Heft 2 S. 114 ff. Vgl. auch Entsch. des Reichsger. in Strafsachen Bd. 10 Nr. 107 S. 366.

büreaus sich ihre Mühe gut bezahlen lassen, so müßte er auch demjenigen Geschäftsfreunde, welcher ein Honorar für seine Bemühung annimmt, lediglich aus diesem Grunde den Schutz des § 193 versagen. Auch der Rechtsanwalt, welcher doch κατ᾽ἐξοχήν den Schutz des § 193 genießt, wird von seinem Klienten honorirt. Die enge Auslegung, welche Mayer dem § 193 des Strafgesetzbuchs giebt, entspricht weder dem Wortlaute des Gesetzes noch der Absicht des Gesetzgebers. Dieselbe steht ferner im Widerspruche mit der Judikatur des Reichsgerichtes[1]) und wird auch dem praktischen Bedürfnisse in keiner Weise gerecht[2]).

Während also der redliche Berichterstatter, solange er die Grenzen des § 193 beobachtet, strafrechtlich nicht verantwortlich ist, macht sich der arglistige durch Erteilung einer ungünstigen, den Credit des „Angefragten" gefährdenden Auskunft regelmäßig einer Verleumdung aus § 187 des Strafgesetzbuchs schuldig. Der Gesetzgeber hat die Creditgefährdung im § 187 ausdrücklich erwähnt.

Die Verfolgung tritt nur auf den Antrag des Verleumdeten ein (§ 194 des Strafgesetzbuchs). Der letztere würde im Privatklageverfahren, welches ja für derartige Strafprocesse die Regel bildet, die

[1]) Vgl. die sehr interessanten Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen im Bd. 6 Nr. 133 S. 405 ff. und im Bd. 10 Nr. 107 S. 361 ff. In diesen Entscheidungen wird nicht nur dem Inhaber des Auskunftsbüreaus der Schutz des § 193 des Strafgesetzbuchs gewährt, sondern sogar den Ausgebern der sogenannten „schwarzen Listen". An erster Stelle handelt es sich in den citierten Entscheidungen um die Fragen, ob in dem von dem Ausgeber der „schwarzen Listen" an den säumigen Schuldner gerichteten Mahnschreiben, in welchem mit der Veröffentlichung in den Listen gedroht wird, ein Erpressungsversuch bezw. ein Versuch der Nötigung aus § 240 des Strafgesetzbuchs zu finden ist. Beide Fragen werden verneint und zwar die zweite um deswillen, weil der Ausgeber der schwarzen Listen den Schuldner, dem er die Aufnahme in diese berüchtigten Blätter in Aussicht stellt, nicht mit einem „Vergehen" bedroht. Denn in der Ausgabe der schwarzen Listen liegt kein Verstoß gegen die §§ 185 ff. des Strafgesetzbuchs, vorausgesetzt, daß der (wenn auch kulpose) Leiter des Schuldeinziehungsbüreaus bona fide war. Ebensowenig kann dann natürlich in der Erteilung einer ungünstigen Creditauskunft ein Verstoß gegen die §§ 185 ff. des Strafgesetzbuchs liegen. Das Reichsgericht spricht das auch direkt aus.

[2]) Vgl. gegen Mayer auch die Ausführungen Gerlach's a. a. O. S. 167 ff.

Thatbestandsmerkmale des § 187, also dolus des Angeklagten, objektive Unwahrheit der berichteten Thatsachen und Einfluß derselben auf die Gefährdung seines Credites nachzuweisen haben. Der Schutz des § 193 wird natürlich demjenigen, der wider besseres Wissen ungünstig berichtete, niemals zu teil. Denn er hat weder eigene berechtigte Interessen noch berechtigte Interessen dritter Personen wahrgenommen. Der anfragende Creditgeber wurde ja gerade vom Angeklagten absichtlich durch eine auch objektiv falsche Auskunft getäuscht.

Vögl